Das zwischenstaatliche Clearing in der deutschen Devisengesetzgebung unter besonderer Berücksichtigung der Auswirkung des Clearingzwangs auf bestehende Schuldverhältnisse

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Würde eines
Doktors der Rechtswissenschaft
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Martin Luther-Universität
Halle-Wittenberg

vorgelegt von

Eugen W. F. Prang-Lancelle
aus Xanten

Berichterstatter:
Professor Dr. Rudolf Reinhardt

1938

Druck: Triltsch & Huther, Berlin O 17

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinen beiden Elternpaaren

EUGEN PRANG und HELA LANCELLE

in Xanten

und

WILHELM BAUMANN und ELSE LANCELLE

auf Bislicher Insel

in Dankbarkeit gewidmet.

Uebersicht.

Seite

1. Einteilung der Arbeit 5
2. Literaturverzeichnis 7
3. Ausführung 9

Einteilung der Arbeit.

Einleitung: Zweck und Umfang der Untersuchung 9

Teil I: Wesen des zwischenstaatlichen Clearings 10

1. Das Wort „Clearing" 10
2. Der Begriff des „zwischenstaatlichen" Clearings 10
3. Der wirtschaftliche Vorgang beim zwischenstaatlichen Clearing 11
   a) Grundmethode 11
   b) Besondere Methoden 12
   c) Das Kompensationsgeschäft 14

Teil II: Die Schaffung des Clearingzwangs durch die deutsche Devisengesetzgebung 14

1. Die Lage bis zum „Neuen Plan" 14
   a) Gründe für die Schaffung des Clearingzwangs 14
   b) Die angewandten Methoden 17
   c) Das Ergebnis 17
2. Der „Neue Plan" 19
   a) Die Absichten des „Neuen Plans" 19
   b) Die organisatorische Umstellung der Devisenbehörden . 20
   c) Die Anpassung der Clearingabkommen an den „Neuen Plan" 22
3. Zusammenfassung 23

Teil III: Rechtliche Natur des zwischenstaatlichen Clearings 26

1. Rechtliche Natur der Normen des Devisengesetzes . . . 26
2. Rechtliche Natur der „Richtlinien" 27
3. Rechtliche Natur der Clearingabkommen 29
4. Rechtliche Natur des einzelnen Clearingvorganges 30

Teil IV: Bürgerlich-rechtliche und zivilprozessuale Folgen des Clearingzwangs. (Auswirkung auf bestehende Schuldverhältnisse) 32

1. Nichtigkeit der Rechtsgeschäfte 32
2. Ist § 244 Abs. I BGB durch die Devisengesetzgebung abgewandelt worden? 36
   a) Darf der Schuldner in Reichsmark zahlen? 36
   b) Kann der Gläubiger Zahlung in Reichsmark verlangen? 41
3. Der Clearingzwang und seine Folgen für das Problem der „Unmöglichkeit der Leistung" 42
4. Besteht eine Verpflichtung des Schuldners zur Beschaffung der Devisengenehmigung? 46
5. Hat das Bestehen devisenrechtlicher Verbote Einfluß auf den Lauf der Verjährung? 47
6. Wann hat der Schuldner erfüllt? 49
7. Haftet der Schuldner für Verzugsschaden, der durch Ausbleiben der Devisengenehmigung bezw. durch Verzögerung der Transferierung entsteht? 51
8. Der Mangel der Devisengenehmigung im Prozeß 54

Literaturverzeichnis.

Baumbach ZPO	=	Zivilprozeßordnung, Kurzkommentar von Adolf Baumbach. München, Berlin 1934.
Buschke	=	Die deutsche Devisenbewirtschaftung von Albrecht Buschke, Berlin 1934.
Devisenbestimmungen des Auslandes	=	Sonderarbeiten zur Förderung des deutschen Außenhandels. Devisenbestimmungen des Auslandes mit Anhang „Das deutsche Devisenrecht", herausg. von der Zentralstelle für Außenhandel. Berlin 1931, 1932.
Enneccerus-Nipperdey	=	Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 1. Einl. allg. Teil von Ludwig Enneccerus. 13. Bearbeitung von H. C. Nipperdey. Marburg 1931.
Enneccerus-Lehmann	=	Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 2. Recht der Schuldverhältnisse von Ludwig Enneccerus. 12. Bearbeitung von Heinrich Lehmann, Marburg 1932.
Flad	=	Das neue Devisennotrecht von W. Flad, Berghold, Fabricius. Mannheim, Berlin, Leipzig 1935.
Hartenstein	=	Devisennotrecht, von H. Hartenstein. Berlin 1935.
Hoffmann-Burges	=	Clearing und Kompensation im internationalen Warenverkehr (Zahlungs-, Verrechnungs- und Warenverkehrsabkommen). Berlin 1935.
Koppe-Blau	=	Das heutige Devisenrecht, von F. Koppe und B. Blau, Berlin 1935.
Kroymann	=	Clearing und Kompensation im Außenhandel, von K. Kroymann. Hamburg 1934.
Lion-Hartenstein	=	Steuer- und Devisennotrecht von M. Lion und H. Hartenstein. Berlin 1934.
Liszt-Fleischmann	=	Das Völkerrecht. Systematisch dargestellt von F. v. Liszt. Bearbeitet von M. Fleischmann. Berlin 1925.
Nußbaum	=	Das Geld in Theorie und Praxis des deutschen und ausländischen Rechts, von A. Nußbaum. Tübingen 1935.
Reuter	=	Die Neuregelung des deutschen Außenhandels. Berlin 1934.
RGRK	=	Das Bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts, von Reichsgerichtsräten Bessau, Hallamik, Lobe, u. a. Berlin, Leipzig 1934.
Schacht Reparationen	=	Das Ende der Reparationen. von H. Schacht. Oldenburg 1931.
Schacht Grundzüge	=	Grundzüge deutscher Wirtschaftspolitik. von H. Schacht. Oldenburg 1932.
Seiffert	=	Führer durch das Devisenrecht. 4. Aufl. von H. Seiffert.
Schultze	=	Devisennotrecht von F. Schultze. Berlin-Leipzig 1932.
Staudinger	=	Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und dem Einführungsgesetz, herausg. von Loewenfeld, Riezler u. a. München, Berlin, Leipzig 1928.

Stein-Jonas	=	Kommentar zur Zivilprozeßordnung. Begründet von Gaupp. 2. Bd. Tübingen 1933.
Strupp Völkerrecht	=	Theorie und Praxis des Völkerrechts. von K. Strupp. Berlin 1925.
Turowski-Reichsrecht	=	Pfundtner-Neubert. „Das neue deutsche Reichsrecht". III Wirtschaftsrecht. d) Bank- und Börsenwesen. 4. Devisenbewirtschaftung. Bearbeitet von Turowski.
Troeger	=	Der Kapitalverkehr im deutschen Devisen-Recht. von H. Troeger. Stuttgart 1935.
Warneyer, Kommentar	=	Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich, von O. Warneyer. Tübingen 1930.

ArchZivPr	=	Archiv für die zivilistische Praxis. hgg. Tübingen
BankA	=	Bank Archiv, Zeitschrift für Bank- und Börsenwesen. hgg. Berlin.
BBZ	=	Berliner Börsenzeitung. hgg. Berlin.
DJZ	=	Deutsche Juristenzeitung. hgg. von Laband, Stenglein, Staub, Berlin.
DNotZ	=	Deutsche Notarzeitschrift. hgg. Halle-Saale.
DtRAnz	=	Deutscher Reichsanzeiger und Preußischer Staatsanzeiger. Berlin.
GrundE	=	Das Grundeigentum, Zeitschrift für Haus- und Grundbesitz. hgg. Berlin.
JherJ	=	Iherings Jahrbücher für Dogmatik des bürgerlichen Rechts. hgg. Jena.
JW	=	Juristische Wochenschrift. hgg. vom Deutschen Anwaltsverein. Leipzig.
Reichszollblatt	=	Reichszollblatt, Ausgabe A. hgg. im Reichsfinanzministerium. Berlin.
RGZ	=	Entscheidung des Reichsgerichts in Zivilsachen. hgg. Berlin, Leipzig.
RE	=	Runderlasse der Reichsstelle für Devisenbewirtschaftung.
Ri	=	Richtlinien für die Devisenbewirtschaftung.
Steuerzeitung	=	Deutsche Steuer-Zeitung. hgg. Berlin.
Vierteljahrshefte	=	Vierteljahrshefte zur Konjunkturforschung. hgg. von E. Wagemann. Berlin.
Wochenbericht	=	Wochenbericht des Instituts für Konjunkturforschung. hgg. von E. Wagemann. Berlin.
ZentrHand	=	Zentralblatt für Handelsrecht. hgg. Berlin.
ZVersWiss	=	Zeitschrift für die gesamte Versicherungswissenschaft. hgg. Berlin.

Zweck und Umfang der Untersuchung.

Ziel der Arbeit ist es, aus den wirtschaftlichen Zusammenhängen die Entstehung des Clearingverkehrs, insbesondere des Clearingzwanges, in großen Zügen zu entwickeln, sowie seine rechtliche Konstruktion und Auswirkung aufzuzeigen.

Es ergibt sich aus der Natur dieses Stoffes von selbst, daß eine solche Darstellung nur in großen Umrissen versucht werden kann. Bei der Unzahl der bestehenden und erscheinenden Bestimmungen, bei den vielen Zusammenhängen mit Fragen der Währung und mit der Materie des Devisenrechtes würde eine ins Einzelne vordringende Untersuchung den Rahmen dieser Arbeit überschreiten. Zudem befindet sich der Clearingverkehr in ständiger Wandlung, die in erster Linie durch wirtschaftliche Gründe hervorgerufen ist. Einer späteren Zeit mit ausgeglichenen zwischenstaatlichen Wirtschaftsverhältnissen muß es vorbehalten bleiben, abschließende und ins Einzelne vordringende Untersuchungen anzustellen.

Im Rahmen dieser Arbeit liegt es weiterhin nicht, eine Darstellung der bestehenden Clearingabkommen mit ihren jeweiligen Einzelheiten zu geben. Zusammenstellungen der Clearingabkommen, soweit sie veröffentlicht sind, bestehen und werden laufend ergänzt.

Die Arbeit ist abgeschlossen am 1. Oktober 1935; jedoch konnte vor Drucklegung noch die Entscheidung des Reichsgerichts vom 23. 7. 1936 (JW 1936 S. 2858) berücksichtigt und in die Erörterungen eingefügt werden.

Teil I:

Wesen des zwischenstaatlichen Clearings.

1. Das Wort „Clearing".

Das Wort „Clearing" kommt aus dem Englischen und bedeutet etwa „Klärung". Man sagt, in den ersten Zeiten des Aufschwungs der Londoner City seien die Boten der großen Londoner Banken täglich in einem Lokal zusammengekommen, um von sich aus durch gegenseitige „Klärung" — also Verrechnung — die unnötigen Zahlungen von Geldern und den damit verbundenen umständlichen Transport großer Geldbeträge von einer Bank zur anderen möglichst auszuschalten. Diese „Clerks" hätten im Wege der gegenseitigen Verrechnung festgestellt, durch Zahlung welcher Spitzenbeträge und zwischen welchen Banken die vielfachen Hin- und Herzahlungen jedesmal auf die wenigsten effektiven Zahlungen zu beschränken seien.

Diese Uebung hat zu der heute allgemein zwischen Banken eines Handelsplatzes üblichen Form gemeinsamer Verrechnung geführt, wie sie z. B. täglich in Berlin durch den Berliner Kassenverein vorgenommen wird. Dies Verfahren nennt man „Clearing" oder, entsprechend dem bildlichen Vorgang, wohl auch „Giroverkehr".

Man hat schließlich allgemein das Wort „Clearing" für jede „Verrechnung" gesetzt und gebraucht es in diesem Sinne auch im Außenhandelsverkehr, sobald Kaufleute und Banken ihre gegenseitigen Forderungen nicht effektiv, sondern im Wege der Verrechnung begleichen.

2. Der Begriff des „zwischenstaatlichen" Clearings.

Unter „zwischenstaatlichem" Clearing versteht man das Clearing zwischen Staaten oder besser: die möglichst weitgehende Ausschaltung des Transfers effektiver Devisen im zwischenstaatlichen Zahlungsverkehr.[1])

Das Bestreben geht dahin, durch das Schaffen von staatlichen Abrechnungsstellen den Transfer effektiver Devisen von Staat zu Staat möglichst auf den Transfer der im Wege der Verrechnung festgestellten Spitzenbeträge zu beschränken, ja

[1]) So Kroymann a.a.O. S. 10.

ihn unter Umständen sogar ganz zu ersetzen durch Ausgleich der in den beteiligten Staaten jeweils entstehenden Geldforderungen[2]) mit Hilfe von Warenlieferungen. Grundsätzlich sind beim „zwischenstaatlichen" Clearing Staaten Vertragspartner. Ob nun die Regierungen oder etwa die Notenbanken auf einer oder beiden Seiten Vertragspartner für solche Abkommen sind, bleibt sich gleich; jedenfalls sind Staaten bei derartigen Verträgen die eigentlichen Parteien des Clearing, die Notenbanken nur die ausführenden Behörden.

Im Gegensatz dazu stehen die privaten Clearing, die je nach Art der getroffenen Abkommen die größten Verschiedenheiten zeigen.[3])

Der Unterschied zwischen beiden Clearingmöglichkeiten besteht darin, daß beim zwischenstaatlichen Clearing die Staaten die Abwicklung des gesamten zwischenstaatlichen Geld- und Warenverkehrs regeln, während das Clearing zwischen Privaten, das sogenannte Kompensationsgeschäft, sich jeweils auf die Abwicklung einzelner konkreter Geschäfte beschränkt.[4])

3. Der wirtschaftliche Vorgang beim zwischenstaatlichen Clearing.

a) Grundmethode.

Die Grundmethode der Clearingabkommen ist das Zahlungsclearing. Nach dem Zahlungsabkommen ist eine Zahlungsstelle vereinbart, an die der deutsche Schuldner zahlen muß. Diese Zahlstelle erledigt für ihn sämtliche Geldgeschäfte mit seinen ausländischen Gläubigern.[5]) Es ist also so, daß z. B. die deutschen Exporteure aus den Eingängen, die von deutschen Importeuren ausländischer Waren bei der Zahlstelle zu verzeichnen sind, befriedigt werden.[6]) Die etwa überschießenden Einzahlungen der Importeure sind von dem ausländischen Gläubiger lediglich durch weiteren Ankauf deutscher Waren zu realisieren.[7])

Hinzu kommt natürlich noch die Frage nach dem Umfang des Clearing; ob es sich auf Forderungen aus dem Außenhandel beschränkt, oder ob es auch Forderungen des reinen Kapitalverkehrs mit umfaßt. Ferner spielt eine Rolle auch das

---

[2]) ebenso Hoffmann-Burges a.a.O. S. 14.
[3]) so Kroymann a.a.O. S. 20.
[4]) so auch Hoffmann-Burges S. 13—16.
Kroymann S. 19 ff.
[5]) Näheres v. Spindler in BankA XXXIV No. 3, S. 47.
[6]) so auch Kroymann a.a.O. S. 26, 27.
[7]) ebenso Hoffmann-Burges a.a.O. S. 14, 1.

Alter der Forderungen; nämlich ob nur laufend entstehende Forderungen ausgeglichen werden sollen oder auch sogenannte eingefrorene Forderungen.[8])

Die einfache Grundmethode der Zahlungsabkommen hätte sich jedoch im Verkehr mit den Staaten, denen gegenüber eine größere Kapitalverschuldung bestand, nicht als ein jeweiliger Ausgleich der im täglichen Wirtschaftsverkehr entstehenden Forderungen, sondern lediglich als einseitige Bezahlung unserer Auslandsschulden dargestellt. Es entwickelte sich eine verfeinerte Form der Zahlungsabkommen: die Verrechnungsabkommen. Hierbei wird nicht mehr nur eine Zahlstelle, also wie beim Zahlungsabkommen meist ein Konto der betreffenden ausländischen Notenbank eventuell mit besonderen Unterabteilungen bei der deutschen Notenbank eingerichtet, sondern jetzt werden in beiden beteiligten Ländern Konten geführt; dies sind sogenannte „Clearingkonten", die meist bei den betreffenden Notenbanken oder ihnen zu diesem Zweck an- oder untergeordneten Instituten geführt werden.[9])

Um den technischen Apparat der Deutschen Reichsbank zu entlasten, ist durch Gesetz vom 16. 10. 1934[10]) eine besondere Körperschaft des öffentlichen Rechts, die „Deutsche Verrechnungskasse" gegründet worden, deren Aufgabe es ist, selbständig für die Durchführung der Zahlungsabkommen Sorge zu tragen und die Verrechnungen abzuwickeln.

Es zahlt also der deutsche Schuldner bei dem deutschen Clearingkonto seines ausländischen Gläubigers ein; der ausländische Schuldner ebenso bei dem ausländischen Clearingkonto der „Deutschen Verrechnungskasse".

b) Besondere Methoden.

Als besondere Eigenarten bei Zahlungs- und Verrechnungsabkommen verdienen Erwähnung:

1. die sogenannte Schwedenklausel hat man in Clearingabkommen eingebaut, um die jedem Clearing innewohnende Tendenz zum Ausgleich der Handelsbilanzen auszuschalten. Es ist natürlich, daß ein Clearing am einfachsten läuft, wenn der Außenhandel der beteiligten Staaten möglichst ausgeglichen ist, d. h. keiner der beteiligten Staaten eine wesentlich aktive Handelsbilanz gegenüber dem Clearingpartner hat. Nach diesem Ziel drängen also alle Clearingverhandlungen.[11]) Die Schwedenklausel besagt,[12]) daß durch

[8]) Näheres v. Spindler in BankA XXXIV No. 3 S. 48.
[9]) so bei Hoffmann-Burges a.a.O. S. 14.
[10]) RGBl. S. 997.
[11]) Näheres bei Hoffmann-Burges a.a.O. S. 17 und v. Spindler in BankA XXXIV No. 3 S. 49.
[12]) so Kroymann a.a.O. S. 33.

das Clearingabkommen das frühere Verhältnis zwischen Ein- und Ausfuhr im Warenverkehr Deutschlands mit dem betreffenden Vertragsland nicht wesentlich geändert werden soll.

Das Musterbeispiel für die Schwedenklausel unter den neueren Abkommen ist das deutsch-englische Zahlungsabkommen vom 1. 11. 34, das ein Ein- und Ausfuhrverhältnis zwischen beiden Ländern von 55 : 100 zu Gunsten Deutschlands vorsieht.

2. Die Valutarisikoklausel besagt, daß die bei Abwicklung eines Geschäftes über ein Clearing entstandenen Kursdifferenzen nach Erledigung des Geschäftes vergütet werden müssen. Derartige Bestimmungen finden sich in vielen Clearingabkommen, z. B. sehen sie die Runderlasse der Reichsstelle für Devisenbewirtschaftung betr. alte französische Schulden jedesmal ausdrücklich vor.[13])

3. Ausländer Sonderkonten für Inlandszahlungen: zur Sicherung der Rohstoffeinfuhr und Hebung der deutschen Ausfuhr ging man dazu über, für ausländische Exporteure Sonderkonten zu errichten, auf die deutsche Schuldner dieser Gläubiger einzahlen konnten. Die ausländischen Kontoinhaber können aus diesen Konten im Rahmen der Genehmigung aus Deutschland bezogene Ware bezahlen und darüber hinaus in Deutschland entstandene Nebenkosten an deutsche Berechtigte leisten.[14])

4. Für Rohstoffkreditgeschäfte, die u. U. auch mit Clearingländern durchgeführt werden können, gelten besondere Bestimmungen. Im Hinblick auf die Bedeutung, die den Rohstoffkreditgeschäften deshalb zukommt, weil sie der Exportindustrie die Rohstoffbeschaffung erleichtern helfen sollen, ist das Rohstoffkreditverfahren nach Möglichkeit erleichtert worden.

Rohstoffkreditgeschäfte werden sehr zahlreich als sogenannte „Dreiecksgeschäfte" abgeschlossen: die Bezahlung der von dem Produktionsland nach Deutschland eingeführten, hier veredelten und nach einem dritten Land, dem Abnehmerland, wieder ausgeführten Rohstoffe erfolgt in der Weise, daß unmittelbar aus dem Abnehmerland an das Produktionsland gezahlt wird; folglich wird nur der Unterschiedsbetrag zwischen dem Preis der Rohstoffe und der Fertigware aus dem Abnehmerland nach Deutschland abgeführt.[15])

---

[13]) siehe Hoffmann-Burges a.a.O. S. 47. r. o. und S. 48. l. o. Näheres Kroymann a.a.O. S. 34.

[14]) Näheres Hoffmann-Burges a.a.O. S. 16.

[15]) Näheres s. Hoffmann-Burges a.a.O. S. 16, 17.

c) Das Kompensationsgeschäft.

Das Kompensations- oder Warenaustauschgeschäft besteht im wesentlichen darin, daß der Exporteur von seinem ausländischen Kunden Waren in Anrechnung auf den ihm zustehenden Exportkaufpreis erwirbt.

Eine private Verrechnung dieser Art unmittelbar zwischen den beteiligten Personen ist grundsätzlich ausgeschlossen. Dies ist die zwangsläufige Folge des Grundsatzes der „Ausschließlichkeit" des Clearingverkehrs, der sich unter den Staten mit Clearingabkommen herausgebildet hat und im Interesse hinreichender Ueberwachung des Devisenverkehrs unerläßlich ist. Eine devisenrechtliche Genehmigung für solche privaten Verrechnungsgeschäfte wird demnach nur in Ausnahmefällen erteilt[16]), und zwar dann, wenn es sich um einen Fall zusätzlicher Ausfuhr handelt und außerdem aus Gründen des Rohstoffbedarfs. Zusätzlich bedeutet nicht etwa, daß es sich um ein Geschäft handelt, das für die einzelne Firma zusätzlich ist, sondern es muß nachgewiesen werden, daß es sich um ein Geschäft handelt, das ohne die devisenrechtlichen Erleichterungen des Zusatzausfuhrverfahrens nicht abgeschlossen werden könnte und eine Erhöhung des Gesamtumfanges der deutschen Ausfuhr zur Folge hat.[17])

Etwas anderes ist es, wenn sich die beteiligten Privatpersonen für die Verrechnung von vornherein des Clearings bedienen. Diese über die Ueberwachungsstelle vorgenommene Verrechnung nennt man „Gegenseitigkeits- oder Kompensationsgeschäft". Hier ist dem Grundsatz der Ausschließlichkeit des Clearings genügt, solche Geschäfte sind also grundsätzlich zulässig.

Teil II:

Die Schaffung des Clearingzwangs durch die deutsche Devisengesetzgebung.

1. Die Lage bis zum „Neuen Plan".

a) Gründe für die Schaffung des Clearingzwangs.

Schon vor Einsetzen der allgemeinen Weltwirtschaftskrise befand sich Deutschland als Schuldnerland einer großen Anzahl anderer Staaten hinsichtlich seiner Devisenbilanz in einer be-

[16]) Näheres Hoffmann-Burges, a.a.O. S. 15, 17.
[17]) siehe Buschke, a.a.O., S. 53, 155 ff.

sonders schwierigen Lage.[1]) Schacht nimmt an, daß diese deutsche Wirtschaftskrise einer der wesentlichsten Gründe für den Ausbruch der Weltwirtschaftskrise gewesen ist. Als direkte Folge des Friedensdiktates hatte man Deutschland seine Kapitalanlagen im Ausland in Höhe von 25 Milliarden Goldmark genommen. Aus den Erträgnissen dieser Kapitalanlagen wurde früher der deutsche Einfuhrüberschuß gezahlt. Abgesehen von Gebietsverlusten und Verlust der Kolonien wurden übergroße Sachleistungen erpreßt und Milliardenbeträge an Reparationen verlangt. Da die Transferierung derartiger Summen sich als unmöglich herausstellte, wurden in den Jahren 1924—1930 ausländische Kredite hereingenommen.[2]) Im ganzen hat Deutschland damals 27 Milliarden Goldmark an Krediten im Ausland aufgenommen.[3]) Etwa die Hälfte dieser Summe ist sofort wieder zur Erfüllung von Reparationsverpflichtungen an das Ausland abgegeben worden.

Als Folge von beinahe 5 Jahren Krieg, 5 Jahren Inflation und dauernder Mißwirtschaft ergab sich, daß eine sämtlicher Reserven entblößte deutsche Wirtschaft einer interalliierten Konkurrenz gegenüber stand, der die deutschen Verluste zu Gute gekommen waren, und die alle politischen Machtmittel im Wirtschaftskampf gegen Deutschland zu ihrer Verfügung hatte.[4])

Nachdem die Scheinblüte der Nachinflationsjahre vorbei war, ergab sich für Deutschland ein sich langsam verschlimmernder Exportrückgang. Die Kurzsichtigkeit der deutschen Wirtschaftsführung begann sich zu rächen. Industrielle und öffentliche Unternehmungen hatten unter Inanspruchnahme ausländischen Kapitals sich in einem Maße expansiv betätigt, das zur Lage Deutschlands in keinem Verhältnis stand. Die meisten dieser Kredite waren überdies nicht langfristig, sondern nur kurzfristig begeben. Es kommt noch hinzu, daß deutsche Banken in größtem Maße kurzfristig aus dem Ausland hereingenommene Gelder im Inland langfristig weitergegeben hatten.[5])

Die Folgen einer solchen verfehlten Wirtschaftspolitik zeigten sich, als zu Beginn des Jahres 1931 die österreichische Kredit Anstalt zusammenbrach und kurz darauf die Darmstädter und National Bank in Berlin schwere Verluste erlitt; denn nun begannen die Gläubiger in größerem Maße die kurz-

[1]) Näheres Schacht Grundzüge S. 12.

[2]) Zahlen aus Schachts Rede bei Eröffnung der Leipziger Herbstmesse am 26. 8. 34.

[3]) Zahlen aus einem Aufsatz von Reichsbankrat Dr. Eicke: „Problem der deutschen Zahlungsbilanz" BBZ No. 218. S. 8. 1935.

[4]) Näheres Schacht Reparationen S. 21 ff., 86 ff., 158 ff. und Schacht Grundzüge S. 13 ff.

[5]) Schacht Grundzüge Kap. III u. IV.

fristig begebenen Gelder zurückzurufen.[6]) Nach dem Baseler Bericht[7]) sollen im Jahre 1931: 7200 Millionen Goldmark in Devisen aus Deutschland herausgezogen worden sein. Die deutschen Banken zahlten damals im Verlauf nur weniger Tage 300 Millionen Reichsmark in Devisen zurück. Derartige Devisenabgaben hatten natürlich ihre starke Rückwirkung auf die Devisenbestände der Reichsbank, die im Bankgesetz vom 30. 8. 24 vorgesehene unterste Deckungsgrenze der deutschen Währung wurde hierdurch ernstlich gefährdet. Am 13. 7. 31 wurden daher Bankfeiertage angeordnet, und anschließend am 15. 7. 31 die Verordnung des Reichspräsidenten „über die Wiederaufnahme des Zahlungsverkehrs nach den Bankfeiertagen", „über den Verkehr mit Devisen", und „über Kursveröffentlichungen" erlassen.[8])

Hiermit begann die erste Periode der deutschen Devisenbewirtschaftung. Die zahlreichen in diesem Zeitabschnitt erlassenen Verordnungen sind verschiedentlich zusammengefaßt und ergänzt worden. Es erübrigt sich, hier auf alle die einzelnen Bestimmungen der damaligen Devisenbewirtschaftung einzugehen. Im übrigen wurden mit großen Gläubigergruppen Stillhalteabkommen getroffen, zunächst das sogenannte Baseler Stillhalteabkommen, später die deutschen Kreditabkommen von 1932 und 1933, schließlich die Kreditabkommen für deutsche öffentliche Schuldner von 1932 und 1933.

Die Regelung des Zinsendienstes der langfristigen Auslandsverschuldung ist nicht in Form einer Vereinbarung, sondern auf dem Gesetzeswege getroffen worden. Nachdem im Juni 1933 die Reichsbank erklärte, daß sie zu einer weiteren Aufrechterhaltung des Zinsendienstes nicht in der Lage sei, erließ die Reichsregierung das Gesetz „über Zahlungsverbindlichkeiten gegenüber dem Ausland" vom 9. 6. 33.[9]) Dies ist das sogenannte Transfermoratorium.

Für Deutschland, dem wichtigste Rohstoffe fehlen, besteht ein starkes Importbedürfnis; einerseits um innerdeutsche Bedürfnisse z. B. hinsichtlich der Ernährung zu befriedigen, andererseits um die bedeutende deutsche Exportindustrie arbeitsfähig zu erhalten. In normalen Wirtschaftsjahren bezog die deutsche Industrie 40—45 % ihres gesamten Rohstoffverbrauchs aus dem Ausland, während etwa 25 % der gewerblichen und industriellen Produktion über den Export abgesetzt wurden.[10]) Es hieß also nach Methoden zu suchen, die eine Hereinnahme genügender Rohstoffe ermöglichten, ohne Devisen zu erfordern.

---

[6]) Buschke a.a.O. S. 1 ff.
[7]) ders. Anm. S. 1.
[8]) RGBl 1931. I. No. 32. S. 365.
[9]) RGBl 1933. I. S. 349.
[10]) Zahlen aus Vierteljahreshefte 9. Jahrgg. Heft 1. Teil A.

Es handelte sich darum, die Wirtschaft nicht erst zum Stillstand kommen zu lassen. Man suchte dies zu erreichen, indem man die Hereinnahme von Auslandsware mit den Interessen des Exportes verband.

Diese wirtschaftlichen Schwierigkeiten sind durchaus nicht auf Deutschland beschränkt geblieben. So waren z. B. in Ländern mit Devisenbewirtschaftung, mit denen die deutsche Handelsbilanz aktiv war, deutsche Forderungen eingefroren, deren Transfer wirtschaftliche Schwierigkeiten bereitete oder durch gesetzliche, den Zahlungsverkehr beschränkende, Maßnahmen dieser Länder erschwert worden war. Es galt, auch diese eingefrorenen Kapitalien flüssig zu machen.

b) Die angewandten Methoden.

Man schloß Abrechnungsverträge mit anderen Staaten, um vor allem eine „devisenlose Einfuhr" aus dem Ausland zu ermöglichen.

1. Die erste Form solcher Verträge waren die Zahlungsabkommen, wie sie oben (S. 11) näher beschrieben sind.

2. Die nächste Form war die der Verrechnungsabkommen. Ihre Konstruktion wurde bereits vorher (S. 12) dargelegt.

3. Einen großen Raum nahmen sodann die Kompensationsgeschäfte ein, wie sie ausführlich auf S. 14 geschildert sind.

Bei allen diesen Abkommen handelt es sich in erster Linie um Wege zur Bezahlung von Warenforderungen. Mit den meisten westeuropäischen Staaten, skandinavischen Ländern und den Randstaaten, sowie mit einer Reihe von mittel- und südeuropäischen, sowie Balkanstaaten, und endlich mit einigen wenigen Ueberseestaaten wurden solche Abkommen abgeschlossen, vielfach erneut und abgeändert. Nicht alle diese Abkommen sind veröffentlicht worden.[14]) Der zwischenstaatliche Handelsverkehr mit dem übrigen Ausland spielte sich auf dem Wege von Einzel- und allgemeinen Genehmigungen der Devisenbehörden ab.

c) Das Ergebnis.

Es stellte sich sehr bald heraus, daß für lange Zeit mit einer Aenderung der Wirtschaftsverhältnisse nicht gerechnet werden konnte.[15]) Weiterhin zeigte die Entwicklung, daß die

[11]) Hoffmann-Burges a.a.O. S. 141. u.
[12]) Näheres Hoffmann-Burges a.a.O. S. 14. l. u.
[13]) derselbe S. 15. o.
[14]) s. Sammlung Hoffmann-Burges a.a.O.
[15]) s. Hoffmann-Burges S. 1. lks.

abgeschlossenen Verträge zu einem Ausgleich der Handelsbilanzen drängten. Naturgemäß war eine glatte Abwicklung der Verrechnungskonten nur möglich, wenn das Verhältnis der beiderseitigen Ein- und Ausfuhr ungefähr so bestehen blieb, wie es vor Beginn der Krise war. Das war jedoch meist nicht der Fall. Zahlreiche ausländische Kaufleute zogen es vor, ihre Geschäfte mit Ländern abzuschließen, mit denen keine Verrechnungsabkommen bestanden. Und zwar einmal, um mit der Bezahlung ihrer Forderungen fristgemäß rechnen zu können, und weiterhin, um nicht an die umständliche Erfüllung der oftmals recht komplizierten behördlichen Bestimmungen gebunden zu sein.[16])

Es zeigte sich, wie schädlich es ist, wenn der Staat den Handel durch einschneidende Vorschriften in enge Bahnen zwängen muß.[17]) Die Importeure hatten vielfach in der Erwartung, später ihre Verpflichtungen abdecken zu können, weit über die Zuteilung an Devisen hinaus Waren eingeführt. Hierdurch waren Forderungen von Auslandsgläubigern in einem Maße erwachsen, dem die deutschen Transfermöglichkeiten nicht entsprachen.

Hierzu kam, daß von der national-sozialistischen Regierung in großzügigster Weise eine Ankurbelung des Binnenmarktes in Angriff genommen wurde. Durch das Arbeitsbeschaffungsprogramm und sonstige große Auftragserteilungen, z. B. hinsichtlich der Aufrüstung, erstand ein sich ständig vergrößernder Bedarf an ausländischen Rohstoffen und Halbfabrikaten. Dieser Bedarf mußte unter allen Umständen gedeckt werden, sollte das großzügige Wirtschaftsprogramm nicht sofort undurchführbar werden.[18])

Zur gleichen Zeit fiel die deutsche Ausfuhr, die bereits seit einiger Zeit ständig wachsenden Schwierigkeiten im Ausland sich gegenübersah, weiter. Nachdem die Handelsbilanz passiv wurde, nahmen naturgemäß die Devisenbestände der Reichsbank stark ab. Am besten zeigen dies folgende Zahlen:

	Anfang Januar 34	30. 4. 34	Ende Juni 34
Devisenbestand der Reichsbank und der vier Privatnotenbanken	473 Mill.	285 Mill.	150 Mill.

Während die Handelsbilanz in den letzten 6 Monaten des Jahres 1933 durchschnittlich mit 63 Millionen aktiv gewesen

---

[16]) s. Hoffmann-Burges a.a.O. S. 17.

[17]) So Hoffmann-Burges a.a.O. S. 1.

[18]) Näheres s. Dr. Flad „Grundgedanken des „Neuen Plans"" in BankA. XXXIV. Nr. 6. S. 123.

war, wies sie in den ersten 6 Monaten des Jahres 1934 einen monatlichen Einfuhrüberschuß von ca. 36 Millionen aus.[19])

Am 25. 6. 1934 sah sich die Reichsbank genötigt, die Devisenzuteilung nach Maßgabe der Deviseneingänge zu repartieren. Während der Dauer der Repartierung verminderten sich die Deviseneingänge um etwa die Hälfte.

Am 22. 3. 1934 war der Reichswirtschaftsminister durch Gesetz ermächtigt worden, die Einfuhr von Rohstoffen zu überwachen. Während dieser Zeit setzte man noch große Hoffnungen auf eine Neuregelung der Auslandsverschuldung und auf neue Kreditmöglichkeiten im Zusammenhang mit der Berliner Schuldenkonferenz. Als sich diese Hoffnungen nicht verwirklichten, suchte man sich mit weiteren Kürzungen der Devisenzuteilung und weitergehender Ueberwachung der Einfuhr vorläufig zu helfen.

Als die Deviseneingänge sich soweit verminderten, daß sogar eine Gefährdung der Stillhaltung vorauszusehen war, mußte man zu einer Neuordnung der gesamten Wirtschaft schreiten, um nicht den letzten Rest des deutschen Auslandskredits zu zerstören. Es hieß die gesamte Wareneinfuhr Deutschlands in Uebereinstimmung mit dem Devisenaufkommen des deutschen Außenhandels zu bringen.[20])

2. Der „Neue Plan".

a) Die Absichten des „Neuen Plans".

Der sogenannte Neue Plan wurde in seinen Grundzügen von dem mit der Führung des Reichswirtschaftsministeriums beauftragten Reichsbankpräsidenten Dr. Schacht in seiner Rede zur Eröffnung der Leipziger Herbstmesse am 26. 8. 1934[21]) bekannt gegeben. Es folgten im Laufe eines Monats die entsprechenden Verordnungen und Erlasse. Für alle am 24. 9. 1934 und später fälligen Verbindlichkeiten aus der Wareneinfuhr gelten die Bestimmungen des „Neuen Plans", so daß der „Neue Plan" als ab 24. 9. 1934 in Kraft befindlich anzusehen ist.

Der „Neue Plan" geht davon aus, daß Deutschland nicht mehr Waren einführen soll, als es tatsächlich aus seinem Devisenaufkommen bezahlen kann. Es soll unter allen Umständen vermieden werden, daß sich weitere Auslandsschulden aus der Wareneinfuhr ansammeln.

---

[19]) Zahlen aus Dr. Flad: „Grundgedanken des „Neuen Plans" " BankA XXXIV. Nr. 6. S. 123.

[20]) Näheres bei Dr. Flad „Grundgedanken des „Neuen Plans" " BankA. XXXIV. No. 6. S. 124.

[21]) Dr. Schacht in seiner Rede bei Eröffnung der Leipziger Herbstmesse s. BBZ No. 400. Beilage. (1934).

Man hat zu diesem Zweck eine genau arbeitende Kontrolle der gesamten deutschen Einfuhr geschaffen. Indem man die frühere nachträgliche Repartierung der Devisen durch eine V o r repartierung ersetzte, führte man die Devisengenehmigung ihrer eigentlichen Bestimmung wieder zu. Wer sich jetzt im Besitz einer Devisengenehmigung befand, konnte auch wirklich damit rechnen, daß er Devisen zugeteilt bekam. Hierdurch wurde das Vertrauen des deutschen und vor allem ausländischen Kaufmannes gestärkt.

Mit Hilfe des „Neuen Plans" will man das Ausland zu überzeugen versuchen, daß der deutsche Import lediglich aus dem deutschen Export finanziert werden kann und daß weiterhin eine Liquidation älterer Schulden auch nur durch erhöhte Exportleistungen der deutschen Industrie erfolgen könnte. Der innerste Gedanke des „Neuen Plans" ist also Exportsteigerung. Dahin gehen auch die Wünsche der gesamten Industrie und des Handels Deutschlands.[22])

b) D i e o r g a n i s a t o r i s c h e U m s t e l l u n g d e r D e v i s e n b e h ö r d e n.

Durch die Verordnung über den Warenverkehr vom 4. 9. 1934[23]), die Verordnung über die Errichtung von Ueberwachungsstellen vom 4. 9. 1934[24]) und durch die Verordnung zur Aenderung der Verordnung über die Devisenbewirtschaftung vom 11. 9. 1934[25]) wurde der deutsche Außenhandel dem „Neuen Plan" angepaßt.[26])

1. Der Reichswirtschaftsminister hat im Einvernehmen mit dem Reichsernährungsminister seine Befugnisse zum großen Teil auf sogenannte Reichsbeauftragte übertragen, die Leiter der sogenannten U e b e r w a c h u n g s s t e l l e n sind. Es wurden 25 Ueberwachungsstellen eingerichtet, unter die man die Positionen des deutschen Warenverzeichnisses aufteilte.[27]) Die Ueberwachungsstellen sind für die Ueberwachung jeder Wareneinfuhr zuständig, für die eine nach dem 24. 9. 1934 fällige Zahlungsverpflichtung besteht.[28]) Man hat auf diese Weise erreicht, daß die gesamte Einfuhr zentral kontrolliert wird.

Der Umfang der für die deutsche Wareneinfuhr zur Verfügung stehenden Devisenbeträge wird vom Reichswirtschaftsministerium im Einvernehmen mit dem Reichsernährungs-

[22]) Näheres Dr. Schacht in seiner Rede bei Eröffnung der Leipziger Herbstmesse s. BBZ No. 400. Beilage (1934).
[23]) RGBl. I. S. 816.
[24]) DtRAnz No. 209 v. 7. 9. 34.
[25]) RGBl. I. S. 829.
[26]) Näheres Dr. Dr. v. Spindler in seinem Aufsatz BankA XXXIV. No. 3. S. 47.
[27]) So Dr. Flad in BankA. XXXIV. No. 6. S. 124 r.
[28]) Vergl. Hoffmann-Burges a.a.O. S. 14—15, 64, 141.

ministerium und dem Reichsbankdirektorium laufend festgestellt und auf die einzelnen Gruppen verteilt. Hierdurch ist die Gewähr gegeben, daß bei Erhalt einer Devisenbescheinigung mit der Bezahlung der Ware fest gerechnet werden kann. Es muß betont werden, daß auch sämtliche Einfuhren über die Clearingabkommen von den zuständigen Ueberwachungsstellen zu genehmigen sind.[29])

2. Für die Wareneinfuhr, für die eine fällige Zahlungsverbindlichkeit v o r dem 24. 9. 1934 bestand, blieben gemäß der Verordnung über die Devisenbewirtschaftung vom 23. 5. 1932 die D e v i s e n s t e l l e n weiterhin zuständig.[30]) Die neu geschaffenen Ueberwachungsstellen sollten nicht damit belastet werden, rückwirkend tätig zu sein. Jedes behördlich zu überwachende Geschäft sollte von der Stelle aus erledigt werden, die sich mit ihm zuerst befaßt hatte und die den Geschäftspartnern als solche bekannt war. Es sprachen hierfür alle praktischen Erwägungen. Die Devisenstellen waren in ihre laufenden Geschäfte eingearbeitet und die neuen Ueberwachungsstellen würden zur Genüge damit belastet sein, laufend die neuen Geschäfte zu erfassen. Um den Devisenstellen, deren Geschäftsbereich sich nach Schaffung der neuen Ueberwachungsstellen laufend verkleinern mußte, auch weiterhin ausreichende Beschäftigung zuzuweisen, überließ man ihnen einige Sondergebiete: sie blieben nämlich für die sogenannten Rohstoffkreditgeschäfte zuständig,[31]) und zwar sowohl für die Erteilung von verbindlichen Zusagen, als auch für die Erteilung von Genehmigungen zur Abdeckung von Rohstoffkrediten. Bei der Wichtigkeit derartiger Geschäfte kommt man übrigens dem Nachsuchenden besonders entgegen. Für die Genehmigung von Kompensationsgeschäften blieben ebenfalls die Devisenstellen zuständig. Bei den beiden letzteren Geschäftsarten werden Devisen- und Ueberwachungsstellen tätig, da die Ueberwachungsstellen die Einfuhr der betreffenden Waren zu genehmigen haben. Außerdem sind die Devisenstellen nach wie vor zuständig: für den Transithandel, für die Kosten der Spediteure, Agenten, Kommissionäre, für die Geschäfte im Rahmen der Ausfuhrförderung, und Nebenkosten im Wareneinfuhrverkehr.[32])

3. Im Reichszollblatt[33]) vom 15. 9. 34 hat der Reichsfinanzminister die Mitwirkung der Z o l l s t e l l e n bei der Ueberwachung festgelegt. Die Zollbehörde schreibt bei der Waren-

---

[29]) s. Hoffmann-Burges S. 17.
[30]) ebenso Dr. Flad in BankA XXXIV Nr. 6 S. 124 und Hoffmann-Burges, a.a.O. S. 14, 63—64.
[31]) Näheres: Hoffmann-Burges, a.a.O. S. 16, 171.
[32]) Näheres bei Dr. Flad in BankA XXXIV. No. 6. S. 125.
[33]) Reichszollblatt hgg. im Reichsfinanzministerium, Berlin.

einfuhr auf der vorgelegten Devisenbescheinigung den Wert der eingeführten Waren ab. Falls eine Devisenbescheinigung nicht vorgelegt wird, so teilt die Zollstelle der betreffenden Ueberwachungsstelle die Abfertigung der Waren ohne Devisengenehmigung mit.[34])

4. Bei Zahlungen für die Wareneinfuhr aus Ländern mit Clearingabkommen erfolgt die Zahlung unter Vorlage der Devisenbescheinigung auf das bei der Reichsbank geführte Sonderkonto der ausländischen Notenbank oder des ausländischen Clearinginstitutes. Die Reichsbank erledigt die technische Arbeit der Kontenführung, und sie nimmt nach ihren besonderen Abkommen mit den ausländischen Notenbanken von Zeit zu Zeit einen Ausgleich dieser Konten vor.

5. Durch Gesetz vom 16. 10. 34 wurde die Deutsche Verrechnungskasse errichtet, die unmittelbar der Aufsicht des Reiches untersteht. Wie bereits oben — S. 12 — erwähnt wurde, ist sie eine Körperschaft des öffentlichen Rechts mit der Aufgabe, den gesamten, sich im Rahmen der Zahlungs- und Verrechnungsabkommen ergebenden Zahlungsdienst sowie dessen technische Bearbeitung und Kontenführung von der Reichsbank zu übernehmen. Bereits im Dezember 1934 und Januar 1935 hat die Deutsche Verrechnungskasse die Führung des größten Teils der Konten von der Reichsbank übernommen.

Zahlungen im Clearingverkehr mit den Ländern, deren Zahlungsabwicklung die Verrechnungskasse übernommen hat, erfolgen durch Einzahlung von Reichsmarkbeträgen auf die betreffenden Konten bei der Deutschen Verrechnungskasse.

c) Die Anpassung der Clearingabkommen an den „Neuen Plan".

Es wäre natürlich unmöglich gewesen, mit Einführung des „Neuen Plans" die bestehenden Clearingabkommen mit einem Mal neu zu schaffen. Es konnte lediglich möglich sein, auf dem Wege der Verhandlung die bestehenden Verträge den neuen Erfordernissen allmählich anzupassen. Hinzu kam die Ueberwachung der Einfuhr mit Hilfe der Ueberwachungsstellen, die sich dahin auswirkte, daß eine Einfuhr von für Deutschland nicht notwendigen Waren, ein bisheriger Uebelstand im Clearingverkehr, möglichst ausgeschaltet werden konnte.[35])

Die Clearingabkommen haben aus begreiflichen Gründen meistens kurze Laufzeiten. Bei Gelegenheit ihres Ablaufs, ihrer Erneuerung und gelegentlich von Handelsvertragsverhandlungen haben die maßgebenden Stellen dahingewirkt, die Ver-

---

[34]) Näheres bei Dr. Flad in BankA XXXIV Nr. 6, S. 127.
[35]) s. Hoffmann-Burges a.a.O. S. 17 und 18.

tragsbestimmungen in den Rahmen der Erfordernisse des „Neuen Plans" zu bringen. Dies ist im allgemeinen erreicht worden.

Eine besondere Stellung nimmt dabei das deutsch-englische Zahlungsabkommen vom 1. 11. 34 ein. In diesem neuesten Abkommen haben die Grundgedanken des „Neuen Plans", nämlich Anpassung der Einfuhrmenge an den jeweiligen Devisenbestand, ihre zweckmäßigste Anwendung gefunden. Man hat an Stelle eines starren Clearingabkommens von vornherein ein bestimmtes Verhältnis von Ein- und Ausfuhr vereinbart. Dies Verhältnis ist zunächst mit 55 : 100 zu Gunsten Deutschlands festgelegt worden. Die Aenderung dieses Verhältnisses ist möglich. Außerdem ist ein Verrechnungsabkommen vorsorglich abgeschlossen worden, das in Kraft treten soll, falls die zeitlichen Wirtschaftsverhältnisse eine Aufhebung des ersteren Vertrages bedingen sollten. Das Neuartige des deutsch-englischen Zahlungsabkommens ist, daß eine Bezahlung von Reichsmarkbeträgen nicht mehr auf ein Sonderkonto bei der Reichsbank oder der deutschen Verrechnungskasse erfolgt, sondern daß eine Zahlung seitens des deutschen Schuldners unmittelbar an den englischen Gläubiger in Devisen erfolgt, die die Reichsbank auf Grund der erhaltenen Devisenbescheinigung dem deutschen Schuldner aus dem Devisenaufkommen des Exportes nach England freigibt.[36])

3. Zusammenfassung.

Am 24. September 1935 ist ein Jahr vergangen, seitdem die Neuordnung der deutschen Außenwirtschaftspolitik in Kraft getreten war.

Es ist daher wohl angebracht, in kurzen Zügen festzustellen, ob der sogenannte „Neue Plan" befriedigend gearbeitet hat.

In den ersten elf Monaten der Geltung des „Neuen Plans" schließt die deutsche Außenhandelsbilanz mit einem Passivsaldo von insgesamt 104,6 Millionen Reichsmark ab. Es wäre durchaus falsch, wollte man aus diesem Passivsaldo auf ein Versagen des „Neuen Plans" schließen. Die praktische Durchführung einer derartig weitgehenden Wirtschaftsumstellung begegnet natürlich stets ungeheuren Anfangsschwierigkeiten.[37])

An Hauptschwierigkeiten traten auf:

1. Handelspolitische Bindungen standen dem Grundgedanken des „Neuen Plans": keine Einfuhr ohne genügenden Devisen-

[36]) Vergl. Hoffmann-Burges a.a.O. S. 21 ff.

[37]) Zahlen und Angaben zu diesem Teil der Arbeit aus „Ein Jahr «Neuer Plan»", in Wochenbericht 1935 Nr. 39 v. 2. 10. 35.

anfall, vielfach bis zur Abänderung der betreffenden Abkommen entgegen.

2. Bis zum Februar 1935 unterstand die Einfuhr aus Rußland und dem Saargebiet nicht dem Bewilligungsverfahren des „Neuen Plans".

3. Die Ausländersonderkonten wurden in ganz großem Umfang zur Einfuhr, besonders zur Rohstoffeinfuhr ausgenützt. Die diese Einfuhren ausgleichenden Ausfuhren folgten jeweils aber erst Monate später, sodaß sich innerhalb der einzelnen Zwischenmonate ein unrichtiges Bild der Außenhandelsbilanz ergibt.

4. Es sind auch noch nach in Kraft treten des „Neuen Plans" in beträchtlichem Umfange Waren ohne Devisengenehmigung eingeführt worden. Für solche Importe konnten Devisen nicht bewilligt werden. Hierdurch erhöhten sich die ausländischen Warenschulden nicht unbeträchtlich.

Seit März 1935 ist es dann gelungen, Ein- und Ausfuhr einigermaßen ins Gleichgewicht zu bringen. Hierbei ist allerdings festzustellen, daß dieser Ausgleich zwangsweise auf Kosten der Einfuhr erfolgte. Trotz aller Bemühungen ist es nicht gelungen, die deutsche Ausfuhr zu steigern; man mußte daher die Einfuhr soweit drosseln, bis sie auf das Niveau der Ausfuhr fiel. Naturgemäß ist eine solche Einfuhrdrosselung nicht ohne Gefahr; denn für das Anhalten der deutschen Binnenkonjunktur ist stets ein starker Rohstoffeingang Voraussetzung. Zwar ist ein Ausbau der innerdeutschen Rohstofferzeugung in Angriff genommen und schon in geringem Ausmaße bemerkbar, aber trotzdem ist eben doch eine erhebliche Rohstoffeinfuhr noch immer Voraussetzung für die Arbeit der deutschen Industrie.

Es muß jedenfalls auch an dieser Stelle wiederum festgestellt werden, daß auf die Dauer nur eine verstärkte deutsche Ausfuhr einer anwachsenden Einfuhr die Waage halten kann. Daher gelten auch die Exportförderungsmaßnahmen zu den vornehmlichsten Aufgaben der Reichsregierung. Allerdings stellen den deutschen Ausfuhrförderungsbestrebungen die Kontingentierungspolitik und die Devisenbewirtschaftung des Auslandes, Währungsdumping und deflationistische Preispolitik ziemliche Widerstände entgegen.

Die Clearingabkommen Deutschlands würden natürlich umso besser arbeiten, je größer der Aktivsaldo zu Gunsten Deutschlands, das ja das Schuldnerland ist, wäre; denn die eingefrorenen Forderungen der Gläubigerländer können nur aufgetaut werden, wenn die Gläubiger mehr Waren vom Schuldnerland empfangen, als sie selbst an das Schuldnerland ab-

geben. In der Praxis hat sich leider für Deutschland das Gegenteil eingestellt. Tatsache ist, daß der deutsche Aktivsaldo im Handelsverkehr mit solchen Ländern, mit denen Clearingabkommen bestehen, auf ein Zehntel des früheren Saldos zusammengeschrumpft ist. Der Passivsaldo im Verkehr mit den übrigen Ländern, mit denen Clearingabkommen bestehen, hat zwar auch abgenommen, aber relativ nicht so stark. Jedenfalls hat sich die bereits mehrfach erwähnte Tendenz der Clearingabkommen zum Ausgleich der Salden im Außenhandel erneut bestätigt. Sogar im Außenhandel mit Großbritannien, wo man doch im Abkommen den Handel von allen bürokratischen Hemmungen sonstiger Abkommen befreit hat, — wie schon im Einzelnen ausgeführt wurde[38]) — ist, besonders wenn man die englischen Kolonien einbezieht, der Aktivsaldo Deutschlands äußerst gering geworden.

Als E r g e b n i s des ersten Jahres des „Neuen Plans" kann man feststellen:

die Devisen aus dem geringen Ausfuhrüberschuß Deutschlands, wie er jetzt nach einem Jahr etwa langsam sich einstellt, nämlich des Ausfuhrüberschusses im Verkehr mit den europäischen Staaten, werden dazu benutzt, die Rohstoffbezüge aus den überseeischen Ländern zu bezahlen. Der erwähnte Ausfuhrüberschuß ist aber nur ein Bruchteil des Ausfuhrüberschusses der Jahre 1932 und 1933.

Der „Neue Plan" hat also die bestehenden Mängel und Lücken der Außenhandelsbilanz nicht ganz beseitigen können. Der „Neue Plan" ist eine Notmaßnahme, aber keine dauerhafte Form des internationalen Warenverkehrs. Als Notmaßnahme hat der „Neue Plan" das unter den gegebenen Umständen Mögliche erreicht.

Hier sei eine Bemerkung angefügt, die für das Verständnis der weiteren Teile dieser Arbeit unerläßlich ist:

wenn im Vorgehenden von den verschiedenen „Maßnahmen" auf dem Gebiet der Devisengesetzgebung und schließlich vom „Neuen Plan" als einer auch noch nicht endgültigen Lösung des Problems gesprochen wurde, so darf dies nicht zu der irrigen Ansicht verleiten, daß vielleicht das ganze Devisennotrecht nur eine vorübergehende, eben eine „Notmaßnahme" sei. Ein freier Devisenverkehr, wie er noch vor wenigen Jahren als wesentliche Voraussetzung liberaler Wirtschaftsmethoden stattfand, wird in absehbarer Zeit nicht wieder möglich sein. Führte die Weltwirtschaftskrise zu der Notwendigkeit, durch zwangsweise Eingriffe in die private Wirtschaftsfreiheit die Weltproduktion in vernünftige und übersehbare Bahnen zu lenken, so sind Beschränkungen des Devisenverkehrs

[38]) s. S. 23.

nur eine zwangsläufige Folge solcher Maßnahmen. Die „Methoden", die einzelnen „Maßnahmen" werden sich dauernd wandeln müssen, um den schwankenden Verhältnissen angepaßt zu bleiben, eine Beschränkung des freien Devisenverkehrs wird jede von ihnen enthalten.

Teil III:

Rechtliche Natur des zwischenstaatlichen Clearings.

1. Rechtliche Natur der Normen des Devisengesetzes.

Die Frage nach der rechtlichen Natur der Normen der deutschen Devisengesetzgebung ist von jeher lebhaft erörtert worden.[1]) Wie jedes Gesetz, das sich zur Aufgabe setzt, einen größeren Kreis von Rechtsfragen im Interesse der Allgemeinheit zu regeln, wobei es notwendigerweise zu gesetzlichen Eingriffen in die Vorgänge der Privatwirtschaft kommen muß, enthält auch das Devisengesetz[2]) Normen teils öffentlich-rechtlicher, teils privatrechtlicher Art. Blau[3]) zieht daher mit Recht eine Parallele zum Steuerrecht, bei dem allerdings von vornherein klar ist, daß die Zahl der öffentlich-rechtlichen Normen wesentlich überwiegt. Es wäre eine müßige und über den Rahmen dieser Arbeit hinausgehende Aufgabe, wollte man nunmehr daran gehen, jede einzelne Norm der Devisengesetzgebung darauf zu untersuchen, ob sie dem öffentlichen oder ob sie dem Privatrecht angehört, zumal die Abgrenzung der Begriffe selbst heute äußerst umstritten ist.

Es muß allerdings darauf hingewiesen werden, daß eine Untersuchung über die Rechtsnatur der devisenrechtlichen Normen nicht umhin könnte, jede einzelne Norm darauf zu prüfen, ob sie dem öffentlichen Recht oder ob sie dem Privatrecht angehört. Diese Notwendigkeit ergibt sich aus der im Devisengesetz vorhandenen, oben angedeuteten Mischung von Bestimmungen aus beiden Rechtsgebieten. So sind z. B. die im Abschnitt 1 des Devisengesetzes enthaltenen, unter der Ueberschrift „Devisenbehörden" zusammengefaßten Normen sicherlich dem öffentlichen Recht zuzuzählen. Dagegen gehören z. B. die in § 38 DevG enthaltenen Bestimmungen zum

[1]) vergl. insbesondere die ausführl. Erörterungen von Blau: JherJ Bd. 47. S. 204 f.

[2]) Ges. über die Devisenbewirtschaftung v. 4. Febr. 1935 RGBl I S. 106 ff.

[3]) s. Blau: JherJ. Bd. 47. S. 204 f.

Privatrecht, wie ja auch das Gesetz selbst sie in der Ueberschrift zum 4. Abschnitt als „bürgerlich-rechtliche" Vorschriften bezeichnet.

Es ist also in jedem Falle nicht möglich, die Frage nach der rechtlichen Natur der im Devisengesetz enthaltenen Normen allgemein dahin zu beantworten, daß das Devisengesetz zum öffentlichen o d e r zum Privatrecht gehört.

2. Rechtliche Natur der „Richtlinien".

Gemäß § 2 Abs. II DevG. ist die Reichsstelle für Devisenbewirtschaftung ermächtigt worden, Richtlinien für die Maßnahmen und Entscheidungen der Devisenstellen aufzustellen. Sie ist insbesondere ermächtigt, in diesen Richtlinien Ausnahmen von den Vorschriften des DevG. vorzusehen. Es fragt sich nun, welche Rechtsnatur diesen sogenannten „Richtlinien" zukommt. Sind sie Rechtsnormen, sind sie gesetzliche Auslegungsvorschriften oder sind sie nur bloße Verwaltungsanordnungen für die Behörden?

Der Umstand, daß diese sogenannten Richtlinien in der Ueberschrift als V e r o r d n u n g zur Devisenbewirtschaftung bezeichnet werden, ist allein hier nicht maßgebend, weil immer noch die Frage zu prüfen bleibt, ob es sich um eine Verwaltungsverordnung handelt.[4]) Die Frage kann vielmehr allein nach dem Z w e c k der Richtlinien entschieden werden.

Die Richtlinien dienen sicherlich generell dem Zweck, die praktische Durchführung der Devisengesetzgebung zu ermöglichen und zu ordnen, insbesondere das Verfahren der Devisenstellen in Einklang mit dem „Neuen Plan" zu bringen.

Soweit die Richtlinien sich auf den angeführten Zweck beschränken, also, ohne in die durch das Devisengesetz geschaffene materielle Rechtslage einzugreifen, lediglich den Devisenstellen Anweisungen bezüglich der Art und Weise der Durchführung der Devisenbewirtschaftung geben, kommt ihnen allerdings lediglich die Rechtsnatur bloßer V e r w a l t u n g s a n o r d n u n g e n zu.[5]) Denn hier wird nicht „neues Recht" geschaffen, welches für den Staat und den Einzelnen verbindlich ist, sondern lediglich ein Befehl des Staates an seine eigenen Behörden gegeben, wie sie den Vorgang der Devisenbewirtschaftung technisch abzuwickeln haben. Als Beispiel solcher Richtlinien, die als bloße Verwaltungsanordnungen anzusehen sind, kommen etwa Ri I. 6. Abs. 2 in Betracht: „Bei Anwendung des Gesetzes soll beachtet werden, daß auch die Reichsmark

[4]) so schon Blau JherJ Bd. 47. S. 214.

[5]) so schon Blau in JherJ Bd. 47. S. 213. Bernard in JW. 1931. S. 2421; Hartenstein in JW. 1931. S. 3593; Caro in DNotZ. 1931. S. 571.

stellenweise der Devisenbewirtschaftung unterliegt," oder Ri III. 3: „In gewissen Bescheiden der Devisenstellen ist der Antragsteller darauf aufmerksam zu machen, daß er sich durch eine Vornahme der genehmigungspflichtigen Handlung strafbar macht, solange ihm die Genehmigung nicht erteilt ist."

Eine andere Gruppe von Richtlinien geht über den Zweck bloßer Verwaltungsanweisungen weit hinaus. Das sind insbesondere die Richtlinien, durch deren Erlaß von der in § 2 II DevG. gegebenen Ermächtigung Gebrauch gemacht wurde, Ausnahmen materiell-rechtlicher Art von den Normen des DevG zu gestatten. Diese Richtlinien müssen, da sie selbst unmittelbar Rechtsnormen ändern, selbst als Rechtsnormen bezeichnet werden, wenn sie auch, wie Blau[6]) richtig bemerkt, äußerlich „im Gewande der Auslegungsvorschrift" erscheinen.[7]) Beispiele solcher sich rechtssatzmäßig an den Bürger wendenden[8]), also als Rechtsnormen anzusprechenden Richtlinien sind: Ri III. 6, wonach eine wirksame Vorpfändung gemäß § 845 ZPO ohne Genehmigung zulässig ist, oder Ri IV. 20, wonach ausländischen Schiffahrtsunternehmungen die allgemeine Genehmigung zur Einrichtung eines Sonderkontos bei einer inländischen Devisenbank zur Entgegennahme von Zahlungen erteilt werden kann.

Im übrigen kommt den Richtlinien, soweit sie nicht ausschließlich unter eine der beiden genannten Gruppen (Verwaltungsanweisungen bezw. Rechtsnormen) fallen, jedenfalls die Bedeutung von gesetzlichen Auslegungsvorschriften[9]) zu. Man kann sie überdies gleichsam als die „Motive" der Devisengesetzgebung bezeichnen, da oft gerade aus den Richtlinien selbst, die ja viel eingehender und allgemeinverständlicher gehalten sind als die ganzen Normen des Devisengesetzes, der Willen des Gesetzes zu erkennen ist. Die leitenden Grundsätze des Devisenrechtes sind neben dem Gesetzestext in einer besonderen Verordnung, eben den sogenannten „Richtlinien", zum Ausdruck gebracht worden.[10])

Abschließend kann also festgestellt werden, daß die Richtlinien zum Teil den Charakter von Rechtsnormen tragen, zum Teil bloße Verwaltungsanweisungen sind, daß sie aber in jedem Falle zur Auslegung des DevG. herangezogen werden können. Es mag hinzugefügt sein, daß diejenigen Richtlinien, die sich als Rechtsnormen darstellen, für den Fall, daß bei ihrem Erlaß über die in § 2 Abs. 2 DevG gegebene Ermächtigung hinausgegangen

---

[6]) Blau in JherJ Bd. 47. S. 213.

[7]) wie hier: KG in JW. 1932. S. 2044; Schultze a.a.O. S. XVII; Flad a.a.O. A. 6; Hartenstein a.a.O. S. 30; Turowski-Reichsrecht § 2 Bem. 2.

[8]) vergl. KG in JW 1932. S. 2044.

[9]) so auch Flad a.a.O.; Turowski-Reichsrecht a.a.O.

[10]) so auch Buschke in ZVersWiss 1933. S. 230. Anm. 5.

sein sollte, zwar als Rechtsnormen unwirksam, aber doch als Verwaltungsanweisungen gültig sind.[11])

3. Rechtliche Natur der Clearingabkommen.

Für die Frage nach der rechtlichen Natur der zwischenstaatlichen Clearingabkommen ist es von entscheidender Bedeutung, daß es sich hierbei um Vereinbarungen zwischen Staaten handelt.[12]) Solche zwischenstaatlichen Vereinbarungen gehören dem Völkerrecht an, das heißt dem Inbegriff der Rechtsregeln, die Rechte und Pflichten der zur Völkerrechtsgemeinschaft gehörenden Staaten zum Gegenstande haben.[13]) Die Eigenart der Clearingabkommen im Gegensatze zu anderen, den Handelsverkehr betreffenden Vereinbarungen zwischen Staaten besteht hier insbesondere darin, daß die Clearingabkommen an die Stelle des Meistbegünstigungsprinzips das Gegenseitigkeitsprinzip setzen.[14]) Clearingabkommen mit Meistbegünstigungsklausel können ja schon aus dem Grunde nicht abgeschlossen werden, weil unter ihrer Geltung eine planmäßige Devisenbewirtschaftung, die sich jeweils den Verhältnissen anpassen kann, garnicht möglich wäre und gerade auf dem Gebiet der Devisenbewirtschaftung für das Verhältnis des deutschen Reichs zu einem anderen Staat lediglich mit diesem Staat bestehende wirtschaftliche Beziehungen maßgebend sein können. Nichts wäre verkehrter, als das System der zwischenstaatlichen Clearingabkommen in die starre Form der Meistbegünstigungsverträge zu kleiden.[15])

Sind demnach die zwischenstaatlichen Clearingabkommen völkerrechtliche Vereinbarungen, so können sie unmittelbaren Einfluß auf die Rechtssphäre des Einzelnen nur dann haben, wenn ihre Bestimmungen zuvor in Reichsrecht umgewandelt werden. Für diese, von dem Vorhandensein zweier getrennter Rechtskreise, nämlich dem Völkerrecht und dem übrigen Recht, ausgehende[16]) Auffassung ist entscheidend, ob Art. IV der Weimarer Reichsverfassung insoweit noch in Gel-

---

[11]) so auch Blau in JherJ Bd. 47, S. 214.

[12]) Auch in den Fällen, in denen die „Notenbanken" der beteiligten Staaten das Abkommen schließen, handelt es sich um eine staatliche Vereinbarung, da die Notenbanken die Vereinbarungen nicht aus eigenem Recht, sondern kraft staatlicher Delegation treffen; vergl. auch Kroymann a.a.O. S. 19.

[13]) Strupp-Völkerrecht S. 1.

[14]) Hoffmann-Burges a.a.O. S. 14.

[15]) Ueber den Begriff der Meistbegünstigungsklausel und ihre Varianten vergl. Liszt-Fleischmann a.a.O. S. 259 f., 268 u. 319, 320, 321. Strupp-Völkerrecht a.a.O. S. 72.

[16]) vergl. Liszt-Fleischmann a.a.O. S. 1—15 insbesondere S. 14; Strupp-Völkerrecht a.a.O. S. 5 f.

tung ist. Es soll hier nicht die vielumstrittene Frage erörtert werden, ob und inwieweit die Weimarer Reichsverfassung noch in Kraft ist, sondern nur kurz festgestellt werden: Der Abschluß völkerrechtlicher Vereinbarungen auf dem Gebiet des Devisenrechts würde zum größten Teil seinen Zweck nicht erreichen, wenn nicht ein Umguß dieser Vereinbarungen in unmittelbar für den Einzelnen verbindliches Reichsrecht stattfinden würde. Ob sich diese Umformung vom Völkerrecht in Reichsrecht noch auf Art. IV der Weimarer Reichsverfassung gründet, oder ob sie sich als selbstverständlich aus dem Zweck der deutschen Devisengesetzgebung ergibt, kann dahingestellt bleiben. Eine Umwandlung in Reichsrecht findet jedenfalls automatisch statt. Nach der gegenteiligen Ansicht würden Bestimmungen der Clearingabkommen, wie etwa die, daß die deutschen Schuldner mit befreiender Wirkung an die deutsche Verrechnungskasse zahlen (vergl. Art. 5 des Vertrages über den deutsch-niederländischen Verrechnungsverkehr vom 5. 12. 1934), sinnlos werden.

Demnach ist festzustellen, daß die Bestimmungen der zwischenstaatlichen Clearingabkommen dem Völkerrecht angehören, aber zugleich durch Umwandlung in deutsches Reichsrecht unmittelbaren Einfluß auf das deutsche öffentliche Recht und das Privatrecht nehmen.

4. Rechtliche Natur des einzelnen Clearingvorganges.

Die rechtliche Natur des einzelnen Clearingvorganges, wie er sich zwischen Gläubiger und Schuldner abspielt, ist verschieden, je nachdem es sich um privates oder staatliches Clearing handelt. Da bei privatem Clearing Gläubiger und Schuldner ihre gegenseitigen Forderungen einfach verrechnen, wird es sich in vielen Fällen, — soweit privates Clearing überhaupt zulässig ist — um eine bloße Aufrechnung im Sinne der §§ 387 ff. BGB handeln. Eine solche (einseitige) Aufrechnung kommt jedoch nur dann in Betracht, wenn Forderung und Schuld in derselben Valuta geleistet bezw. gefordert werden können, da nur dann die Voraussetzung der Gleichartigkeit erfüllt ist. Bei Verschiedenheit der Valuten müßte dagegen eine vertragliche Vereinbarung zwischen Gläubiger und Schuldner getroffen werden: Es würde sich nicht mehr um eine einseitige „Aufrechnung", sondern um einen Aufrechnungsvertrag handeln.

Wichtiger und für die vorliegende Arbeit bedeutungsvoller ist die Frage, welche Rechtsnatur den einzelnen Zahlungsvorgängen beim staatlichen Clearing zukommt.

Welche Rechtsstellung nimmt hierbei die staatliche Notenbank ein? Beruht ihre Befugnis zur Entgegennahme und Ver-

rechnung der Schuldsumme allein auf dem Willen des Schuldners? Handelt sie also lediglich kraft „Beauftragung" (§ 662 BGB) und „Bevollmächtigung" (§§ 166 II, 164 BGB)? Oder hat sie nicht vielmehr eine selbständige Befugnis? Angesichts des Umstandes, daß die Entscheidungen der Devisenstellen, unabhängig vom Wollen der beteiligten Schuldner und Gläubiger, lediglich nach öffentlichen Gesichtspunkten orientiert sein müssen, wird man sich für den letztgenannten Standpunkt entscheiden. Der Schuldner, dem die unmittelbare Zahlung an seinen ausländischen Gläubiger vom Gesetz verboten und an Stelle dessen der Weg über das Clearing vorgeschrieben ist, „beauftragt" also nicht die Notenbank seines Landes, sondern er „beantragt" bei ihr die Durchführung der Zahlung bezw. Verrechnung. Damit steht zugleich fest, daß die Notenbank ihm gegenüber auch keine privatrechtliche „Verpflichtung" zur Durchführung der Verrechnung übernimmt. Demgemäß kann die Einzahlung der Schuldsumme durch den Schuldner an die Notenbank seines Landes auch nicht als „Anweisung" im Sinne der §§ 783 ff. BGB aufgefaßt werden, durch deren Annahme die Bank zur Zahlung an den ausländischen Gläubiger (Anweisungsempfänger) verpflichtet würde. Derartige Auslegungen würden die Entscheidungen der Devisenstellen vom Willen des Schuldners abhängig und die Berücksichtigung der Belange der Allgemeinheit bei Durchführung der Verrechnungsabkommen unmöglich machen.

Damit ist jedoch nur das Verhältnis der Verrechnungskasse zu den beteiligten Privatpersonen erklärt. Eine weitere Frage ist die, ob man den wirtschaftlichen Vorgang, der sich bei Durchführung der Verrechnung zwischen den Notenbanken der am Clearing beteiligten Staaten abspielt, d. h. die eigentliche „Verrechnung" selbst, als Verwaltungsakt oder als Privatrechtsgeschäft (nämlich als Aufrechnung oder Aufrechnungsvertrag, s. o.) ansehen muß. Hier ist zu fragen, ob das zwischenstaatliche Clearing der Notenbanken nicht auch außerhalb des Privatrechts, d. h. auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts, ja vielleicht sogar des Völkerrechts liegt. Diese letzte Ansicht dürfte allerdings deswegen nicht zutreffend sein, weil mit der gesamten Devisengesetzgebung doch wohl lediglich eine staatliche Kontrolle des Außenhandels beabsichtigt ist, die die privatrechtliche Rechtsnatur der im Außenhandel getätigten Geschäfte und ihre Erfüllung unberührt lassen will.[17]) Es wird also auch über Clearing „gezahlt", „aufgerechnet" in einer Weise, die sich durch nichts von den Erfüllungshandlungen

[17]) Die weitere Frage, wann der Schuldner bei der Verrechnung über Clearing eigentlich „erfüllt" hat, ob schon mit Einzahlung der Schuldsumme an die Notenbank seines eigenen Landes, oder erst später, wird unten (Teil IV 6, S. 49 ff.) untersucht werden.

des Privatrechts unterscheidet, abgesehen davon, daß zur „Durchführung" dieser Geschäfte eine amtliche Stelle „eingeschaltet" ist.

Teil IV:

Bürgerlich-rechtliche und zivilprozessuale Folgen des Clearingzwangs. (Auswirkung auf bestehende Schuldverhältnisse.)

Im Folgenden soll zu den wichtigsten Fragen Stellung genommen werden, die sich für das bürgerliche Recht und den Zivilprozeß aus dem Clearingzwang, d. h. aus der Devisengesetzgebung ergeben. Das Devisengesetz hat diese Wirkungen im 4. Abschnitt, nämlich den §§ 38—41, unter der Ueberschrift „Bürgerlich-rechtliche und zivilprozessuale Vorschriften" zusammengefaßt. Es würde zu weit führen, wollte man hier jede überhaupt nur mögliche Einflußnahme des Devisenrechts auf Vorgänge des Privatrechts zum Gegenstande der Untersuchung machen, vielmehr ist es notwendig, sich auf die wichtigsten Fragen zu beschränken.

1. Nichtigkeit der Rechtsgeschäfte.

§ 38 DevG bestimmt, daß Geschäfte, die gegen eine der Vorschriften der §§ 9 Abs. 2, 11, 12, 14—26, 27 Abs. 1 und 3, 30—32, 37 verstoßen, nichtig sind. Hierzu sei gleich bemerkt, daß das Gesetz einen neuen Begriff der „Nichtigkeit", nämlich einen weiteren Fall relativer Nichtigkeit eingeführt hat, indem § 38 in Satz 3 bestimmt, daß die Nichtigkeit nicht zum Nachteil von Personen geltend gemacht werden kann, die

a) den die Nichtigkeit begründeten Sachverhalt beim Abschluß des Geschäfts nicht kannten, oder

b) im Ausland ansässig sind, es sei denn, daß sie die Nichtigkeit des Geschäfts kannten.

Als Grund für diese Bestimmung gibt Bernard[1]) zutreffend an, daß es einerseits unmöglich wäre, „einen Ausländer — z. B. einer Bank in New York — in der durch geschäftliche Maßnahmen oft bedingten kürzesten Frist den Nachweis zu erbringen, daß die Genehmigung einer Devisenbewirtschaftungsstelle für ein bestimmtes Geschäft erteilt würde oder überhaupt nicht erforderlich sei, der Ausländer also die Nichtigkeit eines mit

[1]) Bernard in JW 1931. S. 2423.

ihm vorgesehenen Geschäfts nicht zu befürchten habe", und daß andererseits die Weigerung von Ausländern, das Wagnis der Nichtigkeit einzugehen, zum Erlöschen zahlreicher, unter allen Umständen aufrecht zu erhaltender Geschäftsbeziehungen führen würde, wenn man nicht Vorschriften zum Schutze der Gutgläubigkeit solcher Personen eingeführt hätte. Allerdings stellt das Gesetz an die Gutgläubigkeit eines Inländers wesentlich höhere Anforderungen, als an die eines Ausländers; denn während die Nichtigkeit Ausländern gegenüber nur geltend gemacht werden kann, wenn sie sowohl den die Nichtigkeit begründenden Sachverhalt als auch die Anwendbarkeit einer Verbotsvorschrift auf diesen Sachverhalt kannten, ist bei einem Inländer der gute Glaube bereits dann ausgeschlossen, wenn er den die Nichtigkeit begründenden Sachverhalt kannte, ohne daß es noch darauf ankommt, ob er gewußt hat, daß dieser Sachverhalt einen devisenrechtlichen Tatbestand erfüllt.[2])

Im folgenden soll die Frage der Nichtigkeit von Geschäften, die gegen die Bestimmungen des Devisenrechts verstoßen, getrennt nach Verfügungs- und Verpflichtungsgeschäften erörtert werden.

Der Begriff der Verfügung ist im Devisenrecht der gleiche wie nach allgemeinen bürgerlich-rechtlichen Grundsätzen.[3])

Als Verfügung in diesem Sinne kommt also insbesondere die Zahlung in Betracht.[4]) Ein gegen die in § 38 DevG aufgeführten Bestimmungen verstoßender Zahlungsvorgang ist demnach nichtig. Die Folgen dieser Nichtigkeit ergeben sich aus den allgemeinen Bestimmungen des bürgerlichen Rechts und brauchen hier nicht näher dargestellt zu werden. Richtig ist jedenfalls, daß die Devisengesetzgebung insofern eine besondere Einschränkung der dinglichen Verfügungsmacht eingeführt hat.[5]) Als besonderes Abschreckungsmoment hat schließlich das Gesetz Strafnormen eingeführt.[6])

---

[2]) vgl. Turowski-Reichsrecht Bem. 3 zu § 38 DevG; Blau: SteuerZtg 1933 S. 70; Hartenstein a.a.O., S. 290 f.

[3]) durchaus herrschende Ansicht; vergl. Szkolny in JW 1931 S. 3598; Hartenstein in JW 1932. S. 320 und Devisennotrecht a.a.O. S. 100 f. m. Zit.; LG Berlin in JW 1932. S. 2049; RG in JW 1932 S. 2277; RG in JW 1933. S. 1774; Schultze a.a.O. XIX; Turowski-Reichsrecht Bem. 4 zu § 9;
a. M.: Grübel in JW 1932. S. 1956.

[4]) unbestreitbar; vergl. auch Blau in JherJ Bd. 47. S. 238; Hartenstein in JW 1932. S. 2044 Anm. 6 und Devisennotrecht a.a.O. S. 101; Schultze a.a.O. S. XX.

[5]) richtig Scholtz in JW 1934 S. 1621.

[6]) diese bilden außerdem, soweit die Erschleichung einer Genehmigung unter Strafe gestellt ist (vergl. § 42 Ziff. 7 DevG) eine wirksame Ergänzung zu § 263 StGB; hierauf hat bereits Hartenstein in JW 1931. S. 3598 hingewiesen.

Bezüglich der Frage, ob auch die obligatorischen Verpflichtungsgeschäfte von der Nichtigkeit mit erfaßt werden, ist zunächst festzustellen, daß grundsätzlich nur dingliche Geschäfte, d. h. Verfügungen vom Gesetz für nichtig erklärt werden, Verpflichtungsgeschäfte also grundsätzlich wirksam sind.[7]) So hat z. B. Hartenstein[8]) mit Recht darauf hingewiesen, daß sich bereits aus § 37 DevG ergibt, daß Kaufgeschäfte im normalen Falle nicht unwirksam sind, da nach § 37 DevG die Eingehung solcher Geschäfte nicht allgemein, sondern nur unter gewissen Voraussetzungen verboten ist. Wo das Gesetz auch Verpflichtungsgeschäfte für nichtig erklären wollte, hat es dies also ausdrücklich getan.[9]) Das schließt jedoch nicht aus, daß Verpflichtungsgeschäfte in besonderen Fällen im Hinblick auf den vom Devisengesetz verfolgten Zweck gleichwohl nichtig sein können.

Einmal käme die Norm des § 139 BGB in Betracht, wonach, wenn ein Teil eines Rechtsgeschäfts nichtig ist, im Zweifel das ganze Rechtsgeschäft nichtig ist. Die Anwendung dieser Vorschrift könnte im Einzelfalle, in dem eine Verfügung nichtig ist, weil sie gegen das Devisengesetz verstößt, auch dazu führen, daß gleichzeitig das Verpflichtungsgeschäft hierzu von der Nichtigkeit erfaßt wird: wenn es nämlich mit dem Verfügungsgeschäft in so engem Zusammenhange steht, daß es von diesem schlechterdings nicht getrennt werden kann, wie es z. B. beim Barkauf der Fall ist.[10])

Unwirksam ist das Verpflichtungsgeschäft nach allgemeinen, aus § 134 BGB zu entnehmenden Gesichtspunkten jedenfalls dann, wenn es eigens zu dem Zweck geschlossen wurde, die Umgehung von Normen des Devisengesetzes zu ermöglichen.[11])

Unwirksam ist ein Verpflichtungsgeschäft ferner dann, wenn es ausdrücklich oder stillschweigend unter der (aufschiebenden) Bedingung geschlossen ist, daß die Genehmigung für seine Durchführung erteilt wird. Die stillschweigende Hinzufügung einer solchen Bedingung wird immer dann anzunehmen sein, wenn die Parteien die Genehmigungsbedürftigkeit des Geschäfts bei Abschluß kannten.[12]) In solchem Falle wird man keine Bedenken tragen, die Vorschriften der §§ 308, 309 BGB auf das Geschäft zur Anwendung zu bringen: die Par-

---

[7]) So auch Blau in JherJ Bd. 47. S. 238; Buschke in ZVersWiss 1933. S. 240; Blau in Steuer Ztg 1933. S. 69 u. S. 119; Hartenstein in JW 1932. S. 985; derselbe Devisennotrecht a.a.O. S. 284 f.

[8]) Hartenstein a.a.O. S. 285.

[9]) vergl. z. B. § 14 Abs. 1. DevG; dazu Blau in JW 1933. S. 972 Anm.

[10]) vergl. Hartenstein in JW 1932. S. 985; derselbe Devisennotrecht a.a.O. S. 285 m. Zit. von RGZ 66, 385.

[11]) so u. a. auch Buschke a.a.O. S. 129 Anm. 2.

[12]) so auch Buschke a.a.O.

teien haben den Vertrag für den Fall geschlossen, daß die Genehmigung erteilt werden wird, d. h. daß die Leistung von einer gesetzlich verbotenen zu einer erlaubten wird.[13]) Ein solches Geschäft ist also nicht endgültig nichtig, sondern nur bis zum Eintritt der Bedingung, d. h. es ist schwebend unwirksam. Die Erlangung der Devisengenehmigung hat demnach hier lediglich zur Folge, daß die noch fehlende Wirksamkeitsvoraussetzung des Rechtsgeschäftes eintritt. Wird sie versagt, so wird das Geschäft endgültig unwirksam, ohne daß es den Parteien gegeben ist, es noch durch „Bestätigung" im Sinne des § 141 BGB zu heilen. Denn da die Erteilung der Devisengenehmigung ein Verwaltungsakt ist,[14]) so kann sie auch nicht durch nachträgliche Parteivereinbarung, wie es die Bestätigung des § 141 BGB ist, ersetzt werden.[15])

Wenn im Vorhergehenden von Verpflichtungsgeschäften gesprochen wurde, die unter der ausdrücklichen oder stillschweigenden Bedingung späterer Genehmigung geschlossen wurden, so bleibt noch die Frage zu prüfen, wie die Sachlage ist, wenn es beiden Parteien bei Abschluß des Geschäfts unbekannt war, daß für seine Durchführung eine Genehmigung erforderlich ist. Ein solches Verpflichtungsgeschäft kann nicht schlechthin als nichtig bezeichnet werden. Vielmehr müssen hier die Regeln über die Unmöglichkeit der Leistung Anwendung finden. Hierzu wird weiter unten[16]) Stellung genommen werden.

Eine besondere Frage ist die, wie die Rechtslage ist, wenn der einen Partei die Genehmigungsbedürftigkeit des Geschäfts bekannt war, der anderen jedoch nicht. So wird in JW 1935 S. 1589 der Fall migeteilt, daß ein Importeur bei Abschluß des Vertrages die Unmöglichkeit der Ausführung desselben gekannt hat oder hätte erkennen müssen. Es bestehen keine Bedenken, in einem solchen Falle § 307 bezw. § 309 BGB anzuwenden: wenn sich später herausstellt, daß der Vertrag undurchführbar ist, weil die erforderliche Genehmigung nicht beschafft werden kann, so muß derjenige Teil, der diese Unmöglichkeit kannte oder kennen mußte, dem anderen Teil den Vertrauenschaden ersetzen.[17]) Daneben eine besondere Haftung aus culpa in contrahendo zu konstruieren, besteht kein besonderer Anlaß,

---

[13]) vergl. statt vieler: Hartenstein a.a.O. S. 285; Buschke a.a.O. S. 138; Blau in JherJ Bd. 47 S. 225, 238; derselbe Steuer Ztg 1933. S. 70.

[14]) allgemeine Ansicht, vergl. Hartenstein a.a.O. S. 278; Blau in JherJ Bd. 47. S. 224.

[15]) wie hier: Blau in JherJ Bd. 47. S. 225.

[16]) Teil IV. 3 der Arbeit.

[17]) so auch Buschke a.a.O. S. 139; Blau in Steuer Ztg 1933. S. 69 u. S. 116; Hartenstein a.a.O. S. 285.

da die §§ 307, 309 BGB bereits Ausfluß des gleichen Rechtsgedankens sind.[18])

Verpflichtungsgeschäfte, die das Gebiet des Devisenrechts berühren, sind also grundsätzlich wirksam und nur dann nichtig, wenn dies entweder ausdrücklich im Gesetz bestimmt ist, oder aber der hier untersuchte Fall der Nichtigkeit vorliegt.

Zum Schluß sei bemerkt, daß die früher außerordentlich umstrittene Frage, ob die Erteilung der Genehmigung das genehmigungspflichtige Geschäft von vornherein (ex tunc) oder erst vom Augenblick der Erteilung der Genehmigung ab (ex nunc) wirksam macht,[19]) jetzt im Gesetz ausdrücklich geregelt ist, indem § 38 Satz 2 DevG die Rückwirkung der Genehmigung auf den Zeitpunkt der Vornahme des Geschäfts anordnet.

2. Ist § 244 Abs. I BGB durch die Devisengesetzgebung abgewandelt worden?

§ 244 Abs. I BGB bestimmt, daß, wenn eine in ausländischer Währung ausgedrückte Geldschuld im Inlande zu zahlen ist, die Zahlung in Reichswährung erfolgen kann, es sei denn, daß Zahlung in ausländischer Währung ausdrücklich bedungen ist. Bei der Untersuchung der Frage, ob angesichts der Bestimmungen des Devisengesetzes diese Vorschrift des Bürgerlichen Gesetzbuches noch in vollem Umfange Geltung hat, sind zwei Fragen auseinander zu halten: Einmal die Frage, was der Schuldner zu leisten berechtigt ist, und zweitens die Frage, was der Gläubiger fordern kann.

a) Darf der Schuldner in Reichsmark zahlen?

§ 244 Abs. I BGB hat sich bis heute, trotz Inflation und Wirtschaftskrise, in unveränderter Form erhalten, obgleich er eigentlich auf ganz anderen Währungsverhältnissen beruht, als sie heute gegeben sind.[20]) Die Prüfung der Frage, ob wir § 244 Abs. I BGB heute noch unverändert anwenden dürfen, sei an zwei verschiedenen Fällen vorgenommen.

Fall 1: Der inländische Gläubiger hat eine in Deutschland zu zahlende Forderung gegen einen Ausländer. Wenn die Parteien ausdrücklich Zahlung in ausländischer Währung vereinbart haben, so fragt es sich, ob der inländische Gläubiger dem Wortlaut des § 244 Abs. I BGB gemäß von dem Schuldner Zahlung effektiv in ausländischer Währung verlangen kann,

[18]) a. M.: Buschke a.a.O. S. 139.

[19]) vergl. die in der JW vorgetragenen Ansichten JW 1932. S. 985, 1956, 1996, 2048, 3164, 3605, 3696; a. M.: LG Berlin in JW 1932. S. 1027.

[20]) vergl. den Hinweis von Blau in JherJ Bd. 47 S. 237 Bem. 1.

oder ob die Devisengesetzgebung ihm dieses Recht genommen hat, so daß er auch eine Zahlung in Reichsmark annehmen muß.

Hierzu muß zunächst festgestellt werden, daß dieser Fall selten praktisch werden wird, da nach der Bestimmung der Durchführungsverordnung zum Devisengesetz vom 4. 2. 1935[21]) in der Fassung vom 23. 2. 1935[22]) in Art. I § 1 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Ziffer 1 der inländische Gläubiger nicht nur die von dem ausländischen Schuldner erhaltenen Zahlungsmittel ausländischer Währung, sondern bereits die Forderung gegen den Ausländer der Reichsbank zum Ankauf anzubieten hat. Hat die Reichsbank die Forderung angekauft, so wird der ausländische Schuldner an diese zahlen müssen und zwar, wenn Zahlung in ausländischer Währung bedungen ist, gemäß § 244 Abs. 1 BGB in effektiven Devisen.[23])

Es ist aber immerhin denkbar, daß die Reichsbank einmal den Ankauf einer solchen Forderung ablehnt, sodaß der inländische Gläubiger seinerseits die Forderung gegen den Ausländer geltend machen muß. Nach dem Wortlaut des § 244 Abs. 1 BGB dürfte der Ausländer nur die (effektive) ausländische Währung zahlen.

Wollte der Gläubiger jedoch dies von ihm verlangen und sich weigern, Reichsmark anzunehmen, so ist zu erwägen, ob dies nach den Bestimmungen der deutschen Devisengesetzgebung nicht als Verstoß gegen Treu und Glauben bezw. als Schikane (§ 226 BGB) anzusehen sein würde. Denn die genannte Bestimmung der Durchführungsverordnung zum Devisengesetz bestimmt, daß der inländische Gläubiger, wenn ihm sein Schuldner effektive Devisen zahlen würde, diese unverzüglich der Reichsbank zum Ankauf anbieten müßte. Der Gläubiger würde also hier, wenn er Zahlung in effektiven Devisen verlangen würde, etwas fordern, wovon er selbst nicht den geringsten Nutzen hätte, da er die Devisen seinerseits wieder an die Reichsbank weiterleiten müßte. Man wird jedoch ein solches Verlangen des Gläubigers aus diesem Grunde allein noch nicht für schikanös halten dürfen.[24]) Denn es ist zu bedenken, daß das Hereinkommen effektiver Devisen nach Deutschland immer zugleich den Interessen der Allgemeinheit dienen würde. Der dadurch für die Allgemeinheit entstehende Vorteil verbietet es also, das Fordern effektiver Devisenzahlung durch den inländischen Gläubiger als ein Verhalten anzusehen, das „nur den Zweck hat, einem anderen Schaden zuzufügen." Der ausländische Schuldner kann daher

---

[21]) RGBl I S. 114.
[22]) RGBl I S. 278.
[23]) Falls nicht Devisenbeschränkungen im Lande des Ausländers entgegenstehen.
[24]) So Buschke in ZVersWiss 1933 Seite 242.

die Zahlung in ausländischer Währung nicht mit der Begründung ablehnen, daß sich das Verlangen des Gläubigers als Schikane darstelle.

Fall 2: Ein ausländischer Gläubiger hat eine in Deutschland (z. B. an seine deutsche Vertretung) zahlbare Forderung gegen einen deutschen Schuldner, wobei ausdrücklich bedungen ist, daß die Zahlung in ausländischer Währung erfolgen solle. Wenn nicht ausdrücklich Zahlung in ausländischer Währung bedungen wäre, so könnte hier der deutsche Schuldner gem. § 244 Abs. I BGB in Reichsmark auf das Sperrkonto des Ausländers zahlen. Es fragt sich aber, ob der Schuldner dieses Recht auch dann hat, wenn er sich ausdrücklich zur Zahlung in ausländischer Währung verpflichtete. Dieses Recht hätte der Schuldner dann, wenn die Devisengesetzgebung[25]), nach der eine Zahlung in ausländischer Währung nicht mehr erfolgen darf, dem bestehenden Schuldverhältnis einen anderen Inhalt gegeben hätte, so daß die Forderung des § 244 nunmehr in eine Reichsmark-Forderung umgewandelt wäre. Dann wären alle effektiv in ausländischer Währung vereinbarten Schulden als nunmehr „auf Reichsmark lautend" anzusehen, § 244 Abs. I BGB also insoweit gegenstandslos geworden. Dies ist jedoch abzulehnen, da weder in der Devisengesetzgebung noch in den Richtlinien eine solche Wirkung vorgesehen ist. Vielmehr ist in den Richtlinien[26]) für den Fall, daß eine inländische Firma einen vor der Devisengesetzgebung empfangenen ausländischen Kredit zurückzahlen soll, ausdrücklich bestimmt, daß die Genehmigung zur Zahlung in Reichsmark auf das Sperrkonto des ausländischen Gläubigers nur erteilt werden soll, wenn der Gläubiger bereit ist, diese Art der Rückzahlung an Zahlungs Statt anzunehmen. Das Reichsgericht hat in seiner Entscheidung vom 23. 7. 1936[27]) in diesem Zusammenhang ferner darauf hingewiesen, daß gegen eine „Umwandlung des Leistungsinhalts" durch die Devisengesetzgebung auch der Umstand spricht, daß im Gesetz an anderer Stelle[28]) gewissen Zinszahlungen auf ausländische Kredite an die inländische Konversionskasse ausdrücklich schuldbefreiende Wirkung beigelegt worden ist

[25]) Ob eine solche Umwandlung durch die Devisengesetzgebung selbst oder erst durch die „Genehmigung der Devisenstelle zur Einzahlung des Reichsmarkbetrages auf das Sperrkonto des ausländischen Gläubigers" (vgl. RG GSZ in JW 1936, S. 2449) erfolgt, ist für die hier zu erörternde grundsätzliche Frage, ob überhaupt der Eintritt einer solchen „Umwandlung" anzunehmen ist, ohne Belang.

[26]) Ri vom 4. 2. 1935 Abschn. IV Nr. 43 i. Vbdg. mit Abschn. II Nr. 44.

[27]) RG vom 23. 7. 1936 = JW 1936 S. 2857, beruhend auf RG GSZ vom 23. 5. 1936 = JW 1936 S. 2449.

[28]) § 1 Ges. über Zahlungsverbindlichkeiten gegenüber dem Ausland vom 9. 6. 1933 (RGBl. I S. 349).

ohne Rücksicht darauf, ob der ausländische Gläubiger mit dieser Art der Zahlung einverstanden war oder nicht; daraus zieht die genannte Entscheidung mit Recht den Schluß, daß gerade das Vorhandensein dieser Sonderbestimmung darauf hinweist, daß das Gesetz grundsätzlich — d. i. vor allem bezüglich der Rückzahlung des Kapitals — eine solche befreiende Wirkung nicht eintreten lassen will. Demgemäß bleibt eine in Reichsmark auf das Sperrkonto des Gläubigers erfolgende Zahlung in Reichsmark bei effektiv bedungenen Schulden ihrem Wesen nach eine Leistung „an Erfüllungs Statt" und hat folglich nur dann schuldtilgende Wirkung, wenn der Gläubiger mit dieser Art der Zahlung einverstanden ist.

Verstößt aber nicht angesichts der durch die Devisengesetzgebung geschaffenen Verhältnisse die Weigerung des Gläubigers, seine Zustimmung zur Zahlung von Reichsmark zu erteilen, gegen Treu und Glauben? Denn da der Schuldner keine Devisen besitzt, so würde auch eine Vollstreckung des Gläubigers beim Schuldner doch immer nur den Erfolg haben können, daß der Gläubiger Reichsmark erlangt. Verstößt der Gläubiger also gegen Treu und Glauben, wenn er angesichts dieses Umstandes in Verbindung mit der Tatsache, daß der Schuldner sich durch Zahlung effektiver Devisen gem. §§ 13, 42 Ziff. 3 DevG strafbar machen würde, vom Schuldner Zahlung in ausländischer Währung verlangt?

In der Tat hat das Reichsgericht[29]) eine Zeitlang den Standpunkt vertreten, daß eine solche Verweigerung der Zustimmung des Gläubigers zur Reichsmarkzahlung allgemein gegen Treu und Glauben verstößt. Nach dieser Ansicht würde § 244 Abs. I BGB durch die Devisengesetzgebung im praktischen Ergebnis dahin abgeändert worden sein, daß der Schuldner ohne Rücksicht auf den Willen des Gläubigers effektive Valutaschulden stets auch in Reichsmark auf Sperrkonto zahlen darf. Hier sei zunächst darauf hingewiesen, daß das Reichsgericht selbst in seinem Urteil vom 23. 7. 1936 (s. o.) den früheren Standpunkt aufgegeben und seitdem angenommen hat, daß in der Weigerung des Gläubigers nicht allgemein, sondern nur in besonderen, durch die einzelnen Umstände bedingten, Fällen ein Verstoß gegen Treu und Glauben liege, „da ja die Devisengesetzgebung selbst das Schuldverhältnis nicht umwandle, sondern bestehen lasse." Damit soll gesagt sein, daß es praktisch allerdings auf das gleiche herauskäme, ob man nun eine Umwandlung der Schuld durch die Devisengesetzgebung annimmt oder erklärt, die Verweigerung der Zustimmung durch den Gläubiger verstoße allgemein gegen Treu und Glauben: nach jeder Ansicht ist der Schuldner ja berechtigt, ohne Rücksicht auf den Willen

[29]) RG in JW 1935 S. 1082; s. auch Langen in JW 1935, S. 1556.

des Gläubigers in Reichsmark zu zahlen. Insofern ist also die im Urteil des Reichsgerichts vom 23. 7. 1936 vertretene Ansicht nur die folgerichtige Durchführung seines oben dargelegten — und auch hier vertretenen — Standpunktes, daß die Devisengesetzgebung die von ihr betroffenen, auf effektive Zahlung lautenden Schuldverhältnisse nicht in Reichsmarkschulden umgewandelt hat.

Man wird sich jedoch der seit dem 23. 7. 1936 vom Reichsgericht vertretenen Meinung erst anschließen können, nachdem man zuvor die Frage geprüft hat, ob ihre Ergebnisse auch der Billigkeit entsprechen. Wenn auch auf diese Weise der Gläubiger, der die Annahme von Reichsmark verweigert, die Leistung nicht rechtzeitig erhält, so erscheint doch in erster Linie der Schuldner als benachteilt, da er anders als in Reichsmark auf Sperrkonto überhaupt nicht zahlen darf, also ohne die erforderliche Zustimmung des Gläubigers hierzu weiterhin dessen Schuldner bleiben muß — „eine Aneinanderkettung von Gläubiger und Schuldner über die Fälligkeit hinaus".[30]) Dies hat für den Schuldner insbesondere die schwerwiegende Folge, daß er Vertragszinsen weiter entrichten muß, denn da der Gläubiger nicht wider seinen Willen die Sperrmarkzahlung anzunehmen braucht und folglich durch deren Nichtannahme auch nicht in Verzug gerät, setzt die den Zinsenlauf beendende Wirkung des § 293 BGB nicht ein.[31]) Könnte sich der Schuldner aber nicht durch Hinterlegung von seiner Zahlungspflicht befreien und damit den Zinsenlauf beenden? Da ein Verzug des Gläubigers nicht vorliegt, käme gemäß § 372 BGB als Grund für die Hinterlegung nur der Umstand in Betracht, daß der Gläubiger seinen Wohnsitz im Auslande hat und der Schuldner „aus einem anderen in der Person des Gläubigers liegenden Grunde als dem des Annahmeverzugs seine Verbindlichkeit nicht erfüllen kann".[32]) Damit würde der Grund dafür, daß die deutsche Gesetzgebung durch Verbote den ungehinderten Abfluß von Devisen nach dem Auslande verhindert, „in der Person des ausländischen Gläubigers" liegen, während doch vielmehr unsere inländische Wirtschaftslage der Anlaß für diese Maßnahme war. Wenn auch demgegenüber ebensowenig anzunehmen ist, daß der Grund des Verbots effektiver Devisenzahlungen in der Person des Schuldners — auch nicht „überwiegend"[33]) in seiner Person — liegt, so genügt hier, um die Anwendung des § 372 BGB auszuschließen, die Feststellung, daß die genannten Erfüllungshindernisse ihren Grund nicht

[30]) Hartenstein in JW 1936 S. 2833.

[31]) so folgerichtig auch das RG, JW 1936 S. 2857.

[32]) so bis zum Juli 1936 das RG; s. hierzu und zum folgenden besonders RG GSZ in JW 1936 S. 2450.

[33]) so RG GSZ a.a.O.

in der Person des Gläubigers haben. Ein Recht zur Hinterlegung des Kapitals mit schuldbefreiender Wirkung hat der inländische Schuldner also nicht.[34]) Ist es nun unbillig, ihm somit die durch das Nichterfüllenkönnen verursachte Verpflichtung zur Weiterzahlung der Vertragszinsen aufzubürden? Im Widerstreit der Interessen eines ausländischen Gläubigers und eines inländischen Schuldners braucht der letztere selbstverständlich nicht ohne weiteres zu weichen.[35]) Dennoch erscheint es billig, den inländischen Schuldner überwiegend die Nachteile der Devisenbeschränkungen tragen zu lassen, da diese ihren eigentlichen Grund in den Belangen der inländischen Gesamtwirtschaft haben. Die Interessen des Schuldners weichen also hier nicht denen seines Gläubigers, sondern denen seines Volkes; dies entspricht aber, wie auch der Große Zivilsenat des Reichsgerichts[36]) festgestellt hat, durchaus nationalsozialistischem Rechtsempfinden.

Abschließend kann also festgestellt werden, daß § 244 I BGB durch die Devisengesetzgebung keine Aenderung erfahren hat, vielmehr auf Zahlung effektiver Devisen gerichtete Schuldverpflichtungen ihrem Inhalt nach als solche bestehen geblieben sind, und demgemäß die Zahlung solcher Schulden in Reichsmark nicht als Leistung, sondern als Hingabe an Erfüllungsstatt anzusehen ist, die nur im Einverständnis mit dem Gläubiger schuldtilgende Wirkung haben kann.

b) Kann der Gläubiger Zahlung in Reichsmark verlangen?

Nachdem im Vorstehenden die Frage behandelt wurde, was der Schuldner leisten darf, muß nunmehr erörtert werden, welche Zahlung der Gläubiger fordern kann. Kann insbesondere der Gläubiger Zahlung in Reichsmark verlangen, auch wenn das Schuldverhältnis auf Zahlung in ausländischer Währung gerichtet ist? Ein solches Verlangen bedeutet für den Schuldner lediglich einen Vorteil, da ihm der Gläubiger auf diese Weise überhaupt erst einen Weg zur Zahlung eröffnet. Ueberdies kann dem Schuldner eine Bezahlung in der Währung seines eigenen Landes, also in Reichsmark, jederzeit zugemutet werden. Eine Weigerung des Schuldners, dem Verlangen seines Gläubigers zur Einzahlung der Schuldsumme in Reichsmark auf das Sperrkonto des Gläubigers nachzukommen, wird also regelmäßig gegen Treu und Glauben verstoßen. Dieser in einer grundlegenden Entscheidung des Kammergerichts[37]) ausgesprochenen und auch vom

[34]) so seit Juli 1936 auch das RG (a.a.O.).
[35]) so auch RG GSZ a.a.O.; Hartenstein in JW 1936 S. 2834.
[36]) RG GSZ a.a.O. am Schluß mit Zitaten.
[37]) KG in JW 1932 S. 2044.

Reichsgericht[38]) anerkannten Meinung hat man sich inzwischen mit Recht allgemein angeschlossen.[39]) Es wäre zu erwägen, ob nicht eine entsprechende, die Rechte des Gläubigers regelnde Vorschrift in das Gesetz (zu § 4 Abs. 1 DGes.) aufgenommen werden sollte.

Auch hier muß jetzt darauf hingewiesen werden, daß der Gläubiger, wenn er, nach der hier vertretenen Ansicht, bei einem ausdrücklich auf Zahlung ausländischer Währung lautenden Schuldverhältnis Zahlung in Reichsmark verlangt, damit nicht die eigentliche Leistung, sondern eine Leistung an Erfüllungsstatt fordert.[40]) Die Devisengesetzgebung hat also in das Bürgerliche Gesetzbuch eine vollkommen neue Erscheinung eingefügt: Während bisher eine Leistung an Erfüllungsstatt nur auf Grund einer Vereinbarung der Parteien zulässig war, kann nunmehr der Gläubiger jederzeit einseitig eine solche Leistung an Erfüllungsstatt fordern.[41]) Zu beachten ist insbesondere, daß der Schuldner auf Verlangen des Gläubigers zu einer solchen Leistung an Erfüllungsstatt verpflichtet ist, daß er also, wenn er nunmehr diesem Verlangen nicht nachkommt, in Verzug gerät.[42])

Abschließend ist also festzustellen, daß eine dem heutigen Rechtszustande angepaßte, allgemeine Regelung des Währungsrechtes auch im Bürgerlichen Gesetzbuch durchgeführt werden müßte. Eine solche gesetzgeberische Lösung des privaten Währungsrechtes dürfte nicht unmöglich sein.[43]) Gegen diese Notwendigkeit kann auch nicht eingewendet werden, daß die Devisengesetzgebung nur eine vorübergehende Erscheinung sei, da, wie oben bereits festgestellt wurde, für absehbare Zeit mit Beibehaltung des Clearingzwangs gerechnet werden muß. Wenn das Oberlandesgericht Düsseldorf noch in einer Entscheidung vom 12. 1. 1933[44]) feststellen zu müssen glaubt, daß die Devisengesetzgebung nur eine vorübergehende Regelung darstelle, so dürfte diese Meinung inzwischen durch die Verhältnisse überholt sein.

3. Der Clearingzwang und seine Folgen für das Problem der „Unmöglichkeit der Leistung".

Bevor die deutsche Devisengesetzgebung mit ihren Beschränkungen der Verfügungsmacht über inländische und aus-

[38]) RG GSZ in JW 36 S. 2450.
[39]) vgl. u. a. Blau in JherJ. Bd. 47 S. 243; Schultze a.a.O., XVIII; Buschke ZVers. Wiss. 1933 S. 240.
[40]) so auch Blau in JherJ Bd. 47 S. 243.
[41]) ebenso Blau in JherJ Bd. 47 S. 243.
[42]) ebenso im Ergebnis wohl auch Buschke, a.a.O., S. 130
[43]) zweifelnd Blau in JherJ Bd. 47 S. 256.
[44]) OLG Düsseldorf in JW 1933 S. 971.

ländische Zahlungsmittel einsetzte, war es anerkannten Rechtes, daß es bei Geldschulden eine unverschuldete „Unmöglichkeit der Leistung" nicht gebe. Man erklärte sogar, daß der Schuldner sich selbst dann nicht darauf berufen könne, durch unverschuldetes Unmöglichwerden von der Leistungspflicht befreit zu sein, wenn in dem Stammlande der Währung die Kapitalausfuhr verboten würde.[45]) Dieses Ergebnis wurde aus § 279 BGB gewonnen, wonach der Schuldner einer Gattungsschuld sein Unvermögen zur Leistung auch dann zu vertreten hat, wenn ihm ein Verschulden nicht zur Last fällt. Dieser Satz, der stellenweise kurz dahin formuliert wurde, daß es bei Geldschulden eine Unmöglichkeit nicht gebe, hat durch die Beschränkungen des Devisengesetzes sicherlich eine Einschränkung erfahren. War früher die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners regelmäßig nur ein (subjektives) Unvermögen, da ja andere begüterte Schuldner hätten zahlen können, so ist heute, da j e d e m Schuldner die Zahlung von Devisen unmöglich gemacht und sogar unter Androhung von Strafe verboten ist, in gewissem Umfang eine allgemeine objektive Unmöglichkeit zur Leistung eingetreten.[46]) „Grundsätzlich" muß allerdings daran festgehalten werden, daß der Schuldner trotz entgegenstehender Devisenbestimmungen zur Leistung verpflichtet bleibt. Man stelle sich etwa den Fall vor, daß beide Parteien bei Vertragsabschluß in Unkenntnis über die Genehmigungspflicht waren, oder daß sie den Vertrag unter dem früheren Recht, als die Leistung noch ohne Devisengenehmigung hätte erbracht werden können, geschlossen haben. Die nunmehr auftretenden Devisenschwierigkeiten können nicht ohne weiteres zur vollkommenen Aufhebung solcher Verträge führen, da dies die garnicht abzusehende Folge haben würde, daß alle Verträge solcher Art ohne weiteres hinfällig werden würden.[47]) Da das Devisenrecht keine Rechtsnormen über die Folgen der Nichterfüllung solcher Verträge enthält, bleibt es im übrigen bei den Vorschriften des allgemeinen Rechts.[48]) Die Frage, welches diese Folgen sind, beantwortet sich verschieden, je nachdem, ob bereits feststand, daß das Geschäft nicht mehr genehmigungsfähig ist, oder ob noch Aussicht auf dessen Genehmigung besteht.

a) Das Geschäft kann noch genehmigt werden:

Es besteht kein Anlaß, hier davon zu sprechen, daß die Erfüllung des Geschäfts endgültig unmöglich geworden sein

---

[45]) Nußbaum a.a.O. S. 191.

[46]) s. Blau in JherJ Bd. 47 S. 233 f; vergl. für das frühere Recht der Notverordnungen: Stoll im ArchCivPr: Neue Folge Bd. 14 S. 344.

[47]) ähnlich Buschke a.a.O. S. 130.

[48]) so auch Blau in JherJ Bd. 47 S. 238.

soll.[49]) Wenn man überhaupt hier von einer Unmöglichkeit der Leistung sprechen kann, so kann es sich, solange noch Aussicht auf Erlangung der Genehmigung besteht, höchstens um eine vorübergehende Unmöglichkeit handeln, also um einen Vertrag gleich denjenigen Schuldverhältnissen, an die das Gesetz bei Schaffung des § 308 BGB gedacht hat.[50]) Hier darf insbesondere nicht übersehen werden, daß infolge der Zeitspanne, die nun bis zur Erlangung der Genehmigung abläuft, dem Gläubiger allerdings ein Schaden entstehen kann. Wenn es auch selten sein wird, daß Geschäfte der genannten Art auf 5—6 Monate „einfrieren", weil über die Genehmigung bei der Devisenstelle nicht entschieden werden kann,[51]) so ist doch in jedem Falle mit einer Verzögerung unter Umständen von mehreren Wochen zu rechnen. Da es sich, wie bereits festgestellt wurde, nur um eine zeitweilige Unmöglichkeit handelt, finden für die Frage der Schadenshaftung die Vorschriften über den Verzug des Schuldners Anwendung,[52]) so daß es insbesondere auf die Frage des Verschuldens ankommt. Das Weitere wird weiter unten zu behandeln sein, wo auf die Frage, ob und unter welchen Umständen der Schuldner für einen infolge der Devisenbewirtschaftung entstehenden Verzugsschaden haftet, näher eingegangen werden wird.

b) Das Geschäft ist nicht mehr genehmigungsfähig:

Es sind Fälle denkbar, in denen einwandfrei feststeht, daß eine Devisengenehmigung für die Ausführung des Vertrages nicht mehr erlangt werden kann, sei es, daß Geschäfte dieser Art überhaupt verboten, also garnicht genehmigungsfähig sind, sei es, daß die Genehmigung bereits endgültig verweigert wurde. In diesem Falle wird man in der Tat davon sprechen können, daß die Leistung unmöglich, und zwar endgültig unmöglich geworden ist. Die gegenteilige Ansicht würde zu dem untragbaren Ergebnis führen, daß das Geschäft für ungewisse Zeit in der Schwebe gehalten würde, ein Ergebnis, das jedenfalls mit dem Willen der Parteien nicht mehr vereinbar ist. Die Ansicht, daß auch bei endgültiger Versagung der Genehmigung lediglich eine vorübergehende Nichterfüllbarkeit gegeben ist, konnte höchstens zu einer Zeit mit Recht vertreten werden, in der man den Clearingzwang für eine vorübergehende Erscheinung hielt;[53]) heute, da wir der Ueberzeugung sein müssen, daß die Devisenbeschränkungen vorläufig zu einer Dauereinrichtung geworden sind, läßt sich diese Meinung nicht mehr

[49]) so auch Buschke in ZVersWiss S. 239. 1933.

[50]) vergl. Blau in JherJ Bd. 47 S. 238; Müller in JW 1932 S. 1997; ähnlich Buschke a.a.O. S. 129.

[51]) vergl. Kroymann a.a.O. S. 16 und 29.

[52]) vergl. Enneccerus-Nipperdey a.a.O. § 51; RGZ 75, 336.

[53]) vgl. Buschke, a.a.O. S. 138 Anm. 1 unter Zitat von Hartenstein.

halten. Es ist also richtig, mit der hier vertretenen Ansicht in solchen Fällen von einer endgültigen Unmöglichkeit der Leistung zu sprechen.[54])

Die Fälle, in denen das betreffende Geschäft überhaupt verboten, also gar nicht genehmigungsfähig ist, unterscheiden sich allerdings von den anderen, bei denen die an sich zulässige Genehmigung verweigert wurde: bei den letzteren war doch immerhin die M ö g l i c h k e i t, daß sie einmal wirksam erfüllt werden könnten, vorhanden. Das BGB erklärt Geschäfte der letzteren Art wegen der ihnen innewohnenden Möglichkeit zukünftiger Erfüllung dann nicht für schlechthin nichtig, wenn die Parteien das Geschäft für den Fall des Wegfalls des Hindernisses geschlossen haben (§§ 308, 309 BGB). Man wird daher zwei Fälle unterscheiden müssen:

1.) Das Geschäft ist schlechthin verboten, also gar nicht genehmigungsfähig. Es bestehen keine Bedenken, diese verbotene Leistung einer von vornherein objektiv unmöglichen Leistung gleichzustellen — vgl. auch die Gleichstellung durch § 309 BGB.[55]) — Es ist daher in solchen Fällen § 306 BGB anzuwenden und das Geschäft schlechthin nichtig. Die Frage, wann in diesen Fällen Schadensersatz zu leisten ist, bestimmt sich nach § 307 BGB.

2.) Das Geschäft war an sich genehmigungsfähig, die Genehmigung wurde aber verweigert. Wenn die Parteien die Genehmigungspflichtigkeit des Geschäftes kannten und es gleichwohl abschlossen, so kommen die §§ 308, 309 BGB zur Anwendung, da das Geschäft ja für den Fall der Erteilung der Genehmigung wirksam sein sollte. Wird die Genehmigung verweigert, so bleibt allerdings das Geschäft endgültig unwirksam. Haben die Parteien dagegen die Genehmigungspflichtigkeit des Geschäftes nicht gekannt, stellt sich vielmehr erst später heraus, daß die Devisengesetzgebung für Geschäfte dieser Art bezw. ihre Abwicklung eine Genehmigung erfordert, so wird man gleichwohl das Geschäft in entsprechender Anwendung der §§ 308, 309 BGB für „schwebend", d. h. vorläufig unwirksam, halten müssen, da die Parteien — falls nicht ganz besondere Umstände dagegen sprechen — das Geschäft auch regelmäßig „für diesen Fall" gewollt haben werden. Es bleibt für diesen Fall nur die Frage offen, ob der Schuldner nach Treu und Glauben verpflichtet ist, die Devisengenehmigung zu beschaffen; diese Frage soll daher gleich im nächsten Abschnitt erörtert werden. Das Nicht-erlangen-können der Genehmigung würde dann allerdings auch in diesen Fällen die endgültige Unwirksamkeit des Geschäfts zur Folge haben.

---

[54]) ebenso Blau in JherJ. Bd. 47 S. 238, 241 f. Flad, a.a.O. A. 77.
[55]) s. auch Hartenstein, a.a.O. S. 298 mit Zit.

4. Besteht eine Verpflichtung des Schuldners zur Beschaffung der Devisengenehmigung?

Die Frage, ob der Schuldner zur Beschaffung der Devisengenehmigung verpflichtet ist, muß bejaht werden. Sie ergibt sich aus Treu und Glauben (§ 242 BGB).[56]) Denn da der Schuldner alles tun muß, was seinerseits zur Erfüllung notwendig ist, ist er nach Treu und Glauben verpflichtet, geringe Abweichungen von der vereinbarten Leistungsweise auf sich zu nehmen. Dies umsomehr, wenn er, wie Hartenstein[57]) zutreffend bemerkt, durch diese veränderte Leistungsweise in der Regel nicht sonderlich beschwert wird, da die erforderliche Devisengenehmigung durch einfachen Antrag ohne weiteres zu erlangen sein dürfte. Die Verpflichtung des Schuldners zur Beschaffung der Devisengenehmigung würde nur dann nicht bestehen, wenn ihm eine solche Beschaffung nicht möglich ist, bezw. ihm Schwierigkeiten in solchem Umfange bereitet, daß er zu ihrer Behebung nicht verpflichtet sein kann. Schließlich ist die Genehmigung erforderlich, um erfüllen zu können, die Erfüllung ist aber Sache des Schuldners, so daß es nicht unbillig erscheint, ihn auch zu den mit der Erfüllung notwendigerweise zusammenhängenden Nebentätigkeiten zu verpflichten.[58]) Ob allerdings diese Verpflichtung des Schuldners zur Beschaffung der Devisengenehmigung aus dem Wortlaut des § 8 Abs. 2 DevG, wonach, wenn es sich um eine genehmigungspflichtige Leistung handelt, a u c h der Gläubiger berechtigt ist, die Erteilung der Devisengenehmigung zu beantragen, einwandfrei hervorgeht, erscheint zweifelhaft.[59]) Denn schließlich spricht die genannte Gesetzesstelle nur von einer B e r e c h t i g u n g, die Genehmigung zu beantragen, nirgends aber von einer V e r p f l i c h t u n g dazu. Erörterungen dieser Art erscheinen auch aus dem Grunde überflüssig, weil sich die in Frage stehende Pflicht des Schuldners, wie oben bereits festgestellt wurde, auch aus Treu und Glauben ergibt.[60]) Eine solche, sich aus Treu und Glauben ergebende Verpflichtung des Schuldners wird man bei allen genehmigungsbedürftigen Geschäften annehmen

---

[56]) ebenso Buschke a.a.O. S. 132; ebenso Scholtz in JW 1934 S. 1622; Hartenstein a.a.O. S. 307 f; Flad a.a.O. A. 76; RG in JW 1935 S. 921 und S. 1082.

[57]) Hartenstein a.a.O. S. 308.

[58]) s. Scholtz in JW 1934 S. 1622.

[59]) so Scholtz in JW 1934 a.a.O.

[60]) völlig unverständlich ist das von Scholtz a.a.O. zit. Urteil des Amtsgerichts Berlin-Lichterfelde — 11. C. 90/34 —, das eine Verpflichtung des Schuldners zur Genehmigungsbeschaffung verneint, da eine solche weder im BGB, noch im DevG vorgesehen sei. Es ist Scholtz darin zuzustimmen, daß in diesem Urteil der Grundsatz von Treu und Glauben zu Gunsten einer rein formalen Rechtsanschauung außer Acht gelassen worden ist.

können, also auch dann, wenn dem Schuldner bei Abschluß des Geschäfts die Notwendigkeit der Genehmigungsbeschaffung nicht bekannt war.

Ist es also eine Pflicht des Schuldners, die Genehmigung einzuholen, so besteht die Möglichkeit, daß er bei schuldhafter Unterlassung bezw. nicht rechtzeitiger Vornahme in Schuldnerverzug gerät. Hier könnte der Einwand gemacht werden, daß es sich nur um eine Nebenverpflichtung des Schuldners handelt, so daß er durch deren Unterlassung nicht in Schuldnerverzug geraten könne. Dem ist jedoch entgegen zu halten, daß die Beibringung der Devisengenehmigung ein Teil der Erfüllungshandlung selbst ist, daß der Schuldner also mit der Erfüllung als solcher in Verzug gerät, wenn er die Devisengenehmigung schuldhafterweise nicht oder nicht rechtzeitig nachsucht. Da aber die Pflicht, zu erfüllen, die Hauptpflicht des Schuldners ist, so kommt er durch schuldhaftes Außerachtlassen des Nachsuchens der Devisengenehmigung als eines notwendigen Teiles der Erfüllung mit einer Hauptpflicht in Verzug. Es besteht also kein Bedenken, in einem solchen Falle die Regeln über den Schuldnerverzug anzuwenden.[61])

5. Hat das Bestehen devisenrechtlicher Verbote Einfluß auf den Lauf der Verjährung?

Der mögliche Einfluß der devisenrechtlichen Verbote auf den Lauf der Verjährung könnte in den verschiedensten Fällen zu einer außerordentlich wichtigen Frage werden. Man denke etwa an den Fall, daß der Schuldner nicht leistet, aber auch garnicht leisten kann, da ein devisenrechtliches Verbot der Leistung entgegen steht. Wenn die Verjährung indessen ruhig weiterlaufen würde, so müßte man dem Gläubiger gegebenenfalls den Rat geben, schleunigst Klage auf Leistung zu erheben, um so gem. § 209 Abs. I BGB eine Unterbrechung der Verjährung herbeizuführen. Dies würde wiederum die bestrittene, weiter unten zu erörternde Frage aufwerfen, ob das Gericht überhaupt, so lange die erforderliche Devisengenehmigung nicht erteilt ist, ein Urteil zu Gunsten des Klägers erlassen kann.[62]) Etwas anderes wäre es, wenn man zu dem Ergebnis käme, daß das Entgegenstehen devisenrechtlicher Verbote den Lauf der Verjährung hemmt. Als Rechtsnorm käme § 202 BGB in Betracht, wonach die Verjährung gehemmt ist, solange die

[61]) ebenso Buschke, ZVersWiss 1933 S. 239, der den Antrag auf Genehmigung als „rechtzeitig" gestellt ansieht, wenn er zwei bis drei Wochen vor Fälligkeit gestellt wird; ferner Blau in Steuer Ztg. 1933 S. 69; Hartenstein a.a.O. S. 307, 308 u.

[62]) vergl. Buschke a.a.O. S. 138 Anm. 1; Hartenstein a.a.O. S. 298.

Leistung gestundet oder der Verpflichtete aus einem anderen Grunde vorübergehend zur Verweigerung der Leistung berechtigt ist. Die Zeit, während der dieser Zustand besteht, könnte alsdann in die Verjährungszeit nicht eingerechnet werden (§ 205 BGB). Im Schrifttum hat man allgemein die §§ 202, 205 BGB für anwendbar erklärt.[63])

Diese Meinung birgt zunächst einen systematischen Fehler in sich. Damit die Verjährung gehemmt sein kann, müßte der Schuldner aus dem in § 202 BGB genannten Grunde, wie es dort heißt, zur L e i s t u n g außer Stande sein. Es fragt sich nun, ob der Schuldner tatsächlich wegen der entgegenstehenden Normen des Devisenrechtes nicht mehr l e i s t e n kann. Solange man unter „Leistung" nur die Zahlung als solche versteht, die ja in der Tat ohne Genehmigung unter Strafe verboten ist, ist die Verjährung allerdings gem. § 202 BGB gehemmt. Wie ist es aber mit der anderen, oben[64]) dargestellten Verpflichtung des Schuldners, die Devisengenehmigung zu beschaffen? Wie bereits festgestellt wurde, gehört auch diese Verpflichtung mit zu dem, was der Schuldner „leisten" muß, und d i e s e r Teil der Leistung ist dem Schuldner jedenfalls durch die Devisengesetzgebung nicht unmöglich gemacht, denn er kann ja jederzeit seine Verpflichtung erfüllen, indem er die Devisengenehmigung nachsucht. Man muß also bei richtiger Erkenntnis zu dem Ergebnis kommen, daß zwar der Anspruch des Gläubigers auf Zahlung, nicht aber der auf Verschaffung der Devisengenehmigung durch den Schuldner in der Verjährung gehemmt ist.[65]) Demnach müßte dem Gläubiger geraten werden, nunmehr alsbald Klage gegen den Schuldner zu erheben, mit dem Antrage, diesen zur Beschaffung der Devisengenehmigung zu verurteilen. Für eine solche Klage würde es allerdings am schutzwürdigen Interesse fehlen, da gem. § 8 Abs. 2 DevG der Gläubiger selbst jederzeit die Genehmigung nachsuchen kann. Es dürfte auch nicht gegen Treu und Glauben verstoßen, dies von ihm zu verlangen, daß er sich nämlich dieser Mühe unterzieht, deren Erfüllung ihm geringere Schwierigkeiten bereitet, als die Anstrengung eines Prozesses. Insbesondere würde die Stellung eines solchen Antrages bei der Devisenbehörde für den Schuldner dann im Rahmen seines üblichen Geschäftsbetriebes liegen, wenn er Kaufmann ist und regelmäßig Geschäfte mit dem Ausland tätigt, also in tägliche Berührung mit Devisenstellen kommt. Hierin zeigt sich eine besondere,

---

[63]) s. Buschke a.a.O. S. 137 f; Blau i. d. Anm. zu JW 1933 S. 971; Hartenstein a.a.O. S. 309.

[64]) unter Teil IV Ziff. 4 der Arbeit.

[65]) es erscheint bedenkenfrei, für den letzteren Anspruch dieselbe Verjährungsfrist einzusetzen, wie für den Zahlungsanspruch, da beide notwendig zusammen gehören.

bisher von keiner Seite beachtete Bedeutung der Vorschrift des § 8 Abs. 2 DevG.

6. Wann hat der Schuldner erfüllt?

Die Frage, in welchem Zeitpunkt der Schuldner erfüllt hat, ist für viele weitere Fragen besonders wichtig. Insbesondere hat der Schuldner gem. § 270 BGB bei Geldschulden die Kosten der Uebermittlung des Geldes zu tragen, so daß es sich fragt, inwieweit der Schuldner und inwieweit der Gläubiger die Kosten des Clearing-Vorganges tragen muß. Würde der Schuldner z. B. mit der Einzahlung des für den Gläubiger bestimmten Betrages auf dessen Sperrkonto bei der Deutschen Reichsbank alles seinerseits zur Erfüllung getan haben, so daß die weiteren Kosten den Gläubiger träfen? Zu wessen Lasten bezw. zu wessen Gunsten gehen Kursdifferenzen, die in der Zwischenzeit der Eintragung auf das Sperrkonto und dem Tag der eigentlichen Transferierung entstehen, d. h. welches ist hier die Zeit der „Zahlung" im Sinne des § 244 Abs. II BGB? Wer trägt die durch Verzögerungen in der Transferierung entstehenden Zinsverluste?

Alle diese Fragen sind ohne Belang für den Fall, daß ein ausländischer Schuldner an einen deutschen Gläubiger zu zahlen hat. Es ist eine allgemein anerkannte Regel des internationalen Privatrechts, daß mangels einer besonderen Abrede bei gegenseitigen Verträgen, deren Parteien verschiedenen Staaten angehören, zwei Erfüllungsorte bestehen, nämlich für jede Leistung der Ort des Wohnsitzes bezw. Gewerbebetriebes des Schuldners dieser Leistung. (Vergl.: Enneccerus Lehrb. a.a.O. § 321 II, insbesondere § 321 II b und § 247 II 1 a.) Dann ist aber auch in dem Fall, daß ein ausländischer Schuldner an einen deutschen Gläubiger zahlen muß, bezüglich der Frage, wann und unter welchen Umständen der Schuldner von seiner Verpflichtung zur Leistung freigeworden ist, ausländisches Recht anzuwenden.[66]) Man kann also nicht allgemein behaupten, daß ein ausländischer Schuldner seine Verpflichtungen gegenüber einem deutschen Gläubiger erst dann erfüllt hat, wenn der Gläubiger das Geld an seinem Wohnsitz hat.[67])

In dem umgekehrten Fall dagegen, wenn ein deutscher Schuldner an einen ausländischen Gläubiger zahlen soll, würden alle die oben aufgeworfenen Fragen von Bedeutung werden. Für die Bestimmung des Zeitpunktes, in dem der Schuldner erfüllt hat, kommen zwei Augenblicke in Betracht: Entweder die Einzahlung seitens des deutschen Schuldners auf das Konto

[66]) herrschend: vergl. u. a. Enneccerus-Lehmann a.a.O. § 321 II 2.
[67]) so Buschke a.a.O. S. 150.

der ausländischen Staatsbank bei der Reichsbank und zweitens der Augenblick der tatsächlichen Auszahlung seitens der ausländischen Staatsbank im Ausland an den Gläubiger. Soweit die Parteien hierüber etwas vereinbart haben, hat es dabei sein Bewenden; desgleichen, wenn die Clearingabkommen der betreffenden Länder, denen sich ja die Parteien regelmäßig stillschweigend unterwerfen, in dem einen oder anderen Sinne eine ausdrückliche Bestimmung enthalten.[68])

In den Fällen, in denen nach diesen Regelungen die Einzahlung bei der Reichsbank bereits als endgültige Erfüllung seitens des Schuldners anzusehen ist, ist also als Kursstichtag im Sinne des § 244 Abs. II BGB der Tag der Einzahlung anzusehen, auch die vom Schuldner zu tragenden Erfüllungskosten erreichen mit dem Augenblick der Einzahlung ihr Ende; eine Nachzahlung von Zinsverlusten zwischen Einzahlung und Transferierung kommt nicht in Betracht.[69]) In den umgekehrten Fällen, in denen die Einzahlung auf das Konto noch keine Erfüllung bedeutet, ergeben sich auch die gegenteiligen Folgen, so daß der Schuldner unter Umständen m e h r als die eigentliche Schuldsumme einzahlen muß, nämlich außer dieser noch die Spesen, die die ausländische Bank dem Ausländer für die Transferierung berechnet.[70]) In manchen Abkommen ist auch ausdrücklich bestimmt, daß der Schuldner Kursverluste zwischen Einzahlung und Transferierung zu zahlen hat.[71])

---

[68]) Erfüllung bereits mit Einzahlung auf das Konto — die Seitenzahlen beziehen sich auf Hoffmann-Burges a.a.O. —; Vertrag über den deutsch-niederländischen Verrechnungsverkehr v. 5. 12. 34 Art. 5 Abs. 1 (S. 36, 39); Abkommen über die Zahlungen im deutsch-spanischen Warenverkehr v. 21. 12. 34 Art. 1 Abs. 3 (S. 59, 61); Abkommen über den deutsch-schwedischen Verrechnungsverkehr v. 22. 12. 34 Art. 6 (S. 66, 68); Abkommen über die Zahlungen im Warenverkehr zwischen Deutschland und Finnland v. 2. 10. 34 IV (S. 76, 77, 78); vergl. auch Merkblatt über die Art u. Weise der Zahlungen für die Wareneinfuhr aus Brasilien (S. 110), bezw. aus Chile (S. 115); vergl. auch die Sonderbestimmung in dem Gesetz über Zahlungsverbindlichkeiten gegenüber dem Ausland vom 9. 6. 33 (RGBl I S. 349) § 1 Abs. 2 und Bem. dazu von Hartenstein a.a.O. S. 482. — Keine befreiende Wirkung der Einzahlung: vergl. Runderlaß der Reichsstelle für Devisenbewirtschaftung betr. alte französische Schulden v. 5. 2. 35 IV Abs. 2 (S. 47); desgl. RE. v. 11. 2. 35 IV Abs. 2 (S. 48); ferner Merkblatt über die Art u. Weise der Zahlungen für die Wareneinfuhr aus der Schweiz und Liechtenstein (S. 57); desgl. die Wareneinfuhr aus der Tschecho-Slowakei vom 4. 2. 35 (S. 96).

Eine Besonderheit besteht im Warenverkehr mit England, da hier der deutsche Schuldner unmittelbar an den englischen Gläubiger mit Devisen zahlen kann, welche die Reichsbank auf Grund einer Devisenbescheinigung abgibt, vergl. RE betr. den Warenverkehr mit England v. 5. 11. 34 I (S. 27): Hier ist jedenfalls die Zahlung = Erfüllung.

[69]) so folgerichtig die Abkommen in den RE: Hoffmann-Burges a.a.O. S. 54, 62, 79, 80, 98, 99, 100, 101, 102, 107.

[70]) so folgerichtig Buschke a.a.O. S. 148.

[71]) vergl. Hoffmann-Burges a.a.O. S. 47, 48, 70.

Es bleibt also lediglich die Frage zu prüfen, wie die Rechtslage ist, wenn eine Parteivereinbarung über die Frage, in welchem Augenblick der Schuldner erfüllt haben soll und eine entsprechende Regelung in dem zutreffenden Clearingabkommen nicht besteht? Wann hat in solchen Fällen der Schuldner erfüllt?

Hierbei ist grundsätzlich davon auszugehen, daß von einer Erfüllung erst dann gesprochen werden kann, wenn der Gläubiger das Geld tatsächlich in den Händen hat. Denn wenn nichts besonderes vereinbart oder bestimmt ist, besteht kein Grund zur Annahme, daß bereits mit Einzahlung auf ein dem Gläubiger garnicht unmittelbar zugängliches Konto der Schuldner seine Zahlungspflicht erfüllt haben soll.[72]) Der Schuldner muß demnach in solchen Fällen auf das Sperrkonto soviel einzahlen, daß neben der eigentlichen Schuldsumme sämtliche Spesen des Gläubigers mitbezahlt werden und der Gläubiger im Ergebnis von seiner Bank soviel ausländisches Geld ausgezahlt erhält, wie es am Tage jener Auszahlung dem Kurswert des geschuldeten Reichsmarkbetrages entspricht.

Zusammenfassend muß also festgestellt werden, daß die Frage nach dem richtigen Zeitpunkt der Erfüllung nach folgenden Gesichtspunkten zu beantworten ist:

a) Was ist vereinbart worden?

b) Was bestimmt das betreffende Clearingabkommen?

c) Wenn nichts vereinbart und nichts bestimmt ist: Die Erfüllung ist erst mit der tatsächlichen Auszahlung an den Gläubiger erfolgt.

7. Haftet der Schuldner für Verzugsschaden, der durch das Ausbleiben der Devisengenehmigung bezw. durch Verzögerung der Transferierung entsteht?

Verzögerungen im Zahlungsvorgang können sich gerade im Devisenverkehr leicht ergeben, insbesondere seit nach dem „Neuen Plan" die Erteilung von Devisengenehmigungen ihrerseits in Abhängigkeit von allen möglichen anderen Fragen, insbesondere der gesamten Außenhandelsbilanz gebracht worden ist. Man denke etwa an einen Vertrag, bei dessen Abschluß die Genehmigungsbedürftigkeit beiden Teilen bekannt war; wenn sich hier die Erteilung der Genehmigung verzögert, der Gläubiger also warten muß, bis er die Leistung tatsächlich erhält, und er dadurch einen Schaden erleidet, muß dann der

[72]) ebenso Buschke a.a.O. S. 148 f; a. M.: Reuter a.a.O. S. 48 ohne nähere Begründung.

Schuldner ihm diesen Schaden ersetzen? Oder: Bei einem Vertrage, den die Parteien für nichtgenehmigungsbedürftig hielten, stellt sich heraus, daß die Leistung doch der Genehmigung bedürfe; wer trägt nun den dem Gläubiger durch die Devisenschwierigkeiten und den damit verbundenen Zeitverlust entstehenden Schaden?

Es würde,[73]) solange die Leistung noch genehmigungsfähig ist, eine vorübergehende Unmöglichkeit zur Leistung bestehen, die rechtlich nach den Regeln des Verzuges zu behandeln ist. Es kommt also entscheidend darauf an, ob den Schuldner im einzelnen Falle an der Verzögerung ein Verschulden trifft oder nicht.

Für den Fall, daß dem Schuldner die Genehmigungsbedürftigkeit des Geschäftes ohne Fahrlässigkeit erst nachträglich bekannt wird, könnte er jedenfalls bis zum Augenblick dieser Erkenntnis nicht in Verzug kommen. Denn da er sich, hätte er ohne Genehmigung gezahlt, einer strafbaren Handlung schuldig gemacht hätte, konnte man ihn auch zur Zahlung nicht für verpflichtet halten,[74]) und mit seiner Verpflichtung zur Beschaffung einer Devisengenehmigung kam er aus dem Grunde nicht in Verzug, weil ihm das Bestehen einer solchen Pflicht ohne Verschulden unbekannt geblieben war. Ueberdies wird man, wenn frühere, vor Geltung der Devisenbeschränkung abgeschlossene Verträge durch die Devisengesetzgebung genehmigungsbedürftig geworden sind, die somit angeordnete Erfüllungsbeschränkung als einen Fall gesetzlicher Stundung ansehen müssen: Wenn der Gesetzgeber dem Schuldner verbietet, vor einem gewissen Zeitpunkt, nämlich vor Erlangung der Devisengenehmigung zu leisten, so daß der Schuldner bis zu diesem Zeitpunkt berechtigt ist, die Leistung zu verweigern, so bestehen keine Bedenken, eine solche gesetzgeberische Anordnung als Stundung zu bezeichnen.[75]) So gibt auch Hartenstein[76]) zu, daß im wirtschafltichen Ergebnis das Leistungsverbot einer in einem gesetzlich geregelten Verfahren ausgesprochenen zwangsweisen Stundung gleichsteht;[77]) es ist kein durchschlagender Beweis für das Gegenteil, wenn er dem gegenüber behauptet, dem Devisengesetz habe die Erklärung eines Moratoriums und der Gedanke einer gesetzlichen Stundung „mindestens in der rechtlichen Konstruktion" ferngelegen und sei bewußt vermieden worden.

---

[73]) wie oben Teil IV Ziff. 3 bereits festgestellt wurde.

[74]) anders, wenn die Handlung früher n i c h t genehmigungspflichtig, aber schon fällig war: dann kam er damals bereits in Verzug und ist es noch heute; so auch Buschke a.a.O. S. 130 f.

[75]) ebenso Buschke a.a.O. S. 129.

[76]) s. Hartenstein a.a.O. S. 299.

[77]) im Anschluß an KG in JW 1932 S. 2043.

Kam der Schuldner bis zu dem genannten Zeitpunkt, in dem er — in dem gegebenen Beispiel — die Genehmigungsbedürftigkeit erfährt, nicht in Verzug, so muß er jedoch nunmehr darauf achten, daß er in der Folgezeit keine Verpflichtung, zu erfüllen, unterläßt. Denn wie oben festgestellt wurde, ist es eine Pflicht, und zwar eine mit der Erfüllungshandlung unmittelbar zusammenhängende Hauptpflicht des Schuldners, rechtzeitig die Devisengenehmigung nachzusuchen. Durch schuldhaftes Unterlassen bezw. Verzögern dieser Verpflichtung würde er daher jetzt in Verzug geraten.[78]) Allerdings wird der Schuldner mit dem rechtzeitigen Nachsuchen dieser Genehmigung seine Verpflichtung zunächst erfüllt haben; wenn später eine Zuteilung von Devisen nicht erfolgt, d. h. die Genehmigung versagt wird, kann er durch diesen, von seinem Willen unabhängigen Mißerfolg nicht in Verzug geraten.

Wird aber nunmehr die Devisengenehmigung erteilt, so muß der Schuldner auch tatsächlich zahlen. Unterläßt oder verzögert er dies, so würde er sich damit wiederum in Verzug setzen.[79])

Nun mag es allerdings Fälle geben, in denen der Schuldner nicht weiß, ob er durch Nichtzahlung in Verzug gerät oder nicht. Dies wäre insbesondere dann der Fall, wenn er sich über die Genehmigungsbedürftigkeit der von ihm vorzunehmenden Handlung nicht im klaren ist. Es hätte einerseits keinen Sinn, von ihm zu verlangen, daß er Verhandlungen mit der Devisenstelle einleitet, die sich später als überflüssig herausstellen; andererseits ist ihm auch nicht zuzumuten, um auf jeden Fall Verzugsfolgen zu vermeiden, eine Handlung vorzunehmen, die, wie sich später herausstellen kann, vom Gesetz unter Strafe gestellt ist.

Um dem Schuldner in solchen Zweifelsfällen jedenfalls zu helfen und das Entstehen von Verzugsfolgen zu vermeiden, hat Buschke[80]) vorgeschlagen, daß der Schuldner auf ein „gewillkürtes" Sperrkonto des Gläubigers zahlen kann, d. h. ein Konto, das durch freie Vereinbarung der Parteien, nicht aber durch Gesetz oder Verwaltungsakt errichtet ist.[81]) Konten dieser Art sind in Ri III 8 ausdrücklich zugelassen, allerdings nur für solche Zahlungen zu Gunsten von Ausländern, welche Gerichte, Gerichtsvollzieher, Konkurs- oder Zwangsverwalter von amtswegen zu bewirken haben; diese Zahlungen können an eine Devisenbank mit der Maßgabe geleistet werden, daß über das ausländische Guthaben nur mit Genehmigung verfügt werden darf. Der Vorschlag Buschkes ist sicherlich nicht ohne

---

[78]) so auch Blau in Steuer Ztg. 1933 S. 307, 308.

[79]) vergl. Buschke a.a.O. S. 130; ebenso Flad für das deutsch-ungarische Clearing-Abkommen v. 13. 4. 32 in JW 1932 S. 1630.

[80]) Buschke a.a.O. S. 131.

[81]) vergl. auch Hartenstein a.a.O. S. 524.

weiteres von der Hand zu weisen, wäre jedoch praktisch nur dann verwendbar, wenn die Einrichtung des Sperrkontos nicht einer Vereinbarung der Parteien, sondern lediglich der einseitigen Bestimmung des Zahlenden bedürfte. Es wäre daher einfacher, in solchen Fällen zu einer Analogie zum Hinterlegungsrecht, also zu § 372 BGB zu gelangen und dem Schuldner zu gestatten, den Betrag zu Gunsten des Gläubigers zu hinterlegen, wobei allerdings die Hinterlegungsstelle die Auszahlung an den Gläubiger nur nach Beibringung der (evtl. gem. § 8 Abs. 2 DevG vom Gläubiger zu beantragenden) Genehmigung vornehmen dürfte.[82])

Schließlich sei noch erwähnt, daß im folgenden Falle der Schuldner einen dem Gläubiger entstandenen Verzugsschaden nicht zu ersetzen braucht: wenn der Schuldner es schuldhaft unterließ, die Devisengenehmigung nachzusuchen und dadurch in Verzug kam, und daraufhin der Gläubiger gem. § 8 Abs. 2 DevG seinerseits die Genehmigung nachsuchte, sie aber verweigert wurde. Hier ist die Unterlassung des Schuldners nicht mehr kausal für den Schaden des Gläubigers, wenn festgestellt werden kann, daß die Genehmigung so wie so nicht erteilt worden wäre. Wenn Hartenstein[83]) dieses Ergebnis als „zweifelhaft" bezeichnet, so übersieht er, daß es sich garnicht um eine „Rückwirkung" der Versagung der Devisengenehmigung handelt, sondern um eine Frage der Kausalität.

8. Der Mangel der Devisengenehmigung im Prozeß.

§ 39 DevG bestimmt, daß, wenn auf eine genehmigungsbedürftige Leistung geklagt wird, das Verfahren auf Antrag einer Partei auszusetzen ist, bis die Entscheidung der Devisenstelle oder Ueberwachungsstelle ergangen ist.

Hiernach ist zunächst festzustellen, daß die Klageerhebung selbst keiner Devisengenehmigung bedarf. Sie ist eine prozessuale Handlung und als solche keine „Verfügung". Dies wird denn auch in Ri III 4 Abs. 1 ausdrücklich bestimmt und war schon von jeher herrschende Meinung.[84]) Das ohne Devisengenehmigung einzuleitende Verfahren muß jedoch gem. § 39 DevG auf Antrag einer Partei ausgesetzt werden. Zu beachten ist, daß die Aussetzung, wenn der Antrag gestellt wird, nicht mehr im Belieben des Gerichts liegt, sondern zwingend vorgeschrieben ist. Diese Notwendigkeit wurde, bevor das Gesetz

---

[82]) vergl. zur Frage möglicher Hinterlegung: Hartenstein a.a.O. S. 311.
[83]) Hartenstein a.a.O. S. 309.
[84]) vergl. RG in JW 1932 S. 2277; Staudinger a.a.O. Einleitung zum 3. Abschnitt VIII A. 4; Hartenstein a.a.O. S. 296; Turowski, Reichsrecht a.a.O. § 39 Anm. 1.

eine entsprechende Regelung schaffte, von vielen bestritten.[85]) Die Vorschrift des § 39 Abs. 1 DevG erfährt allerdings insofern eine Einschränkung, als die Aussetzung nur in dem Fall in Betracht kommt, in welchem überhaupt eine Verurteilung des Beklagten in Frage steht.[86])

Es bleibt nunmehr die Frage zu erörtern, was das Gericht zu tun hat, wenn die Devisengenehmigung nicht vorliegt und auch ein Antrag auf Aussetzung des Verfahrens von keiner Partei gestellt wird. Darf der Richter jetzt ein verurteilendes Urteil erlassen (die Beschränkung der ganzen Frage auf die Fälle der verurteilenden Urteile wird m. E. nicht immer deutlich genug hervorgehoben)? Das Gesetz schweigt. Auch das neue Devisengesetz hat keine Regelung dieser Frage getroffen, obwohl das Fehlen einer gesetzlichen Lösung bereits früher bemängelt wurde.[87])

Die Frage muß dahin beantwortet werden, daß ohne Devisengenehmigung eine Verurteilung des Schuldners nicht erfolgen darf. Denn das Gericht würde damit den Schuldner zu einer verbotenen Leistung verurteilen.

Die hier vertretene Ansicht wird überwiegend geteilt.[88]) Insbesondere wird von den meisten hervorgehoben, daß es unzulässig sei, vom Gericht zu verlangen, daß es den Schuldner zu einer gesetzlich verbotenen Leistung verurteilt.[89]) Es ist ferner mit Recht bemerkt worden,[90]) daß die hier zu entscheidende Frage nicht prozessualer, sondern materiell-rechtlicher Natur ist: ob nämlich die mit der Klage begehrte Leistung erlaubt oder verboten ist. Schließlich führt Hartenstein[91]) zum Beweis für die Unzulässigkeit einer Verurteilung des Beklagten die Vorschrift aus § 1041 Nr. 2 ZPO an: Da nach dieser Vorschrift ein Schiedsspruch aufgehoben werden kann, wenn eine Partei zu einer Handlung verurteilt wurde, deren Vornahme verboten ist, kann auch durch Urteil eine solche Verurteilung nicht vorgenommen werden.

Auf der andern Seite fehlt es nicht an Meinungen, welche eine Verurteilung des Schuldners auch ohne Vorliegen der Devisengenehmigung zulassen wollen und zwar aus den verschiedensten Gründen.

[85]) vergl. z. B. Hartenstein in JW 1932 S. 318, 319.

[86]) vergl. KG in JW 1932 S. 2563; Schultze a.a.O. S. XXIV.

[87]) vergl. Hofmann in JW 1932 S. 2504 f.

[88]) vergl. KG in JW 1932 S. 2043, eine besonders viel besprochene Entscheidung; ferner Rheinstrom in JW 1932 S. 3605; Schultze a.a.O. S. XIX; Hartenstein in JW 1932 S. 312; ders. a.a.O. S. 297 f. m. Zit.; Flad a.a.O. A. 75.

[89]) vergl. RG in JW 1933 S. 152; Hofmann in JW 1932 S. 2277; ders. in JW 1932 S. 2504 f; Troeger a.a.O. S. 181; Staudinger a.a.O. zu § 275 BGB; RGRK zu § 275 BGB; Baumbach ZPO a.a.O. § 300 A. 1.

[90]) Müller in JW 1934 S. 1117.

[91]) Hartenstein a.a.O. S. 298.

Zunächst wird geltend gemacht, daß eine Verurteilung des Schuldners auch ohne Vorliegen der Devisengenehmigung „unschädlich" sei.[92]) Denn da ja in § 41 DevG bestimmt sei, daß die Zwangsvollstreckung doch nur mit Genehmigung erfolgen darf, bestehe keine Gefahr, daß das Urteil zu einer verbotenen Handlung des Schuldners führt. Diese Meinung muß jedoch aus den gleichen Gründen zurückgewiesen werden, die oben als Begründung der hier vertretenen Meinung angeführt wurden: das Gericht darf sich nicht in solcher Weise mit der Rechtsordnung in Widerspruch setzen. Eine Handlung, die verboten ist, ist niemals „recht", und der Richter darf infolgedessen niemanden zu ihrer Vornahme verurteilen, selbst wenn er nach dem Gesetz der Ueberzeugung ist, daß dem Schuldner die tatsächliche Ausführung der verbotenen Handlung nicht gelingen wird. Es ist auch nicht richtig, daß nach der hier vertretenen Ansicht § 41 DevG überflüssig wäre. § 41 DevG behält seine Bedeutung immer noch für frühere Urteile, die vor der Geltung der Devisenbeschränkungen erlassen wurden: diese Urteile können gem. § 41 DevG jetzt nicht mehr ohne Devisengenehmigung vollstreckt werden.

Von anderen wird geltend gemacht, daß nicht nur die Klageerhebung, sondern auch der ganze weitere Prozeß einschließlich des Urteils keine Verfügung über die dem Urteil zu Grunde liegende Forderung seien. „Verfügt" würde erst, wenn die Vollstreckung aus dem Urteil erfolge und für diese sei dann allerdings die Genehmigung erforderlich.[93]) Hierzu muß bemerkt werden, daß der eigentliche Grund für die hier vertretene Ansicht wesentlich tiefer liegt, indem die Gerichte sich nicht mit der Rechtsordnung in derartigen Widerspruch setzen können, daß sie den Schuldner zu verbotenen, strafbaren Handlungen verurteilen. Demgegenüber kann dem Begriff der „Verfügung" keine entscheidende Bedeutung beigemessen werden.

Eine andere Ansicht geht dahin, daß das Wesen der Gesetzgebung darin liegt, die Leistungspflicht des Schuldners, solange die Genehmigung fehlt, als gestundet erscheinen zu lassen. Wer den Mangel der Devisengenehmigung im Prozeß geltend macht, trägt damit also lediglich eine verzögerliche Einrede vor, die eben nicht von amtswegen, sondern nur ope exceptionis zu berücksichtigen sei.[94]) Diese Begründung muß allerdings als zu formalistisch bezeichnet werden. Sie würde, wenn der Schuldner die exeptio unterläßt, dazu führen, daß das Gericht ihn zu einer gesetzlich unzulässigen Handlung verurteilen muß. Angesichts dieses Ergebnisses dürfte es nicht angängig

---

[92]) Buschke a.a.O. S. 135; Zain in JW 1932 S. 2504.
[93]) vgl. Schultze a.a.O., S. XXII/XXIII mit Zit.; KG in JW 1933 S. 871.
[94]) so Buschke a.a.O. S. 135.

sein, hier den Begriff der Stundung zu verwenden, da man durch Beweisführungen dieser Art den Richter zum übrigen Staatsleben und den Zwecken der Allgemeinheit (denen ja die Devisenbewirtschaftung in erster Linie dienen soll) in bewußten Widerspruch setzt. Es ist daher mit Recht bemerkt worden, daß Beweisführungen dieser Art auf einer überholten Auffassung von der Teilung der Gewalten beruhen.[95]) Denn da im nationalsozialistischen Staat die Belange des Einzelnen und ihre Verwirklichung sich dem Allgemeininteresse in jeder Hinsicht unterzuordnen haben, kann es nicht erlaubt sein, daß die Zivilgerichtsbarkeit Urteile erläßt, die ihrem Inhalt nach den Zwecken der Gesamtwirtschaft, deren Schutz die Devisengesetzgebung dient, zuwiderlaufen. Es muß eben der von Buschke vertretenen Ansicht entgegen gehalten werden, daß sich das Wesen und der Zweck der Devisengesetzgebung nicht darin erschöpfen, einerseits den Schuldner, etwa durch Gewährung eines Moratoriums, zu schützen, sondern daß die Normen des Devisenrechts im Interesse der deutschen Währung, d. h. der deutschen Gesamtwirtschaft erlassen sind. Die Ansicht Buschkes muß daher als einseitig bezeichnet werden.[96])

Wieder andere stützen ihre Ansicht, daß das Gericht auch ohne Devisengenehmigung zu einer Verurteilung des Schuldners gelangen kann, darauf, daß nach ihrer Meinung bei gegenteiliger Ansicht die Bestimmung des § 39 Abs. 1 des DevG (Aussetzungsbefugnis) überflüssig sei, denn wenn das Gericht, solange keine Genehmigung vorliegt, ein Urteil sowieso nicht erlassen dürfe, so brauchten ja nicht die Parteien erst die Aussetzung des Verfahrens zu beantragen.[97]) Dem ist nicht zuzustimmen. Vielmehr behält auch nach der hier vertretenen Meinung § 39 Abs. 1 DevG immer noch selbständige Bedeutung: während nämlich das Gericht an sich zur sofortigen Abweisung der Klage kommen müßte, kann der Gläubiger durch den Antrag auf Aussetzung des Verfahrens erreichen, daß er inzwischen Zeit erhält, gemäß § 8 Abs. 2 DevG die Genehmigung nachzusuchen.[98])

Ebensowenig kann der in der Entscheidung des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 12. 1. 1933[99]) zum Ausdruck gebrachten Ansicht beigetreten werden, bei dem Ausnahmecharakter der gesamten Devisengesetzgebung hätte die Unzulässigkeit einer Verurteilung des Schuldners mangels Vorliegens der Devisengenehmigung ausdrücklich vom Gesetz festgelegt werden müssen. Hier gilt dasselbe wie oben. Gegen-

[95]) Müller in JW 1934 S. 1117.
[96]) ebenso Müller in JW 1934 S. 1117.
[97]) Buschke, a.a.O. S. 135.
[98]) Zain in JW 1932 S. 2504.
[99]) OLG Düsseldorf in JW 1933 S. 971.

über den grundsätzlichen Erwägungen, die für die hier vertretene Ansicht sprechen, kann es auf solche formalen Bedenken nicht ankommen.

Die von Buschke[100]) geäußerten Bedenken, daß die hier vertretene Ansicht wegen ihrer Folge der Klageabweisung dazu führen könnte, daß die Klageerhebung eine Unterbrechung der Verjährung nicht zur Folge hätte, ist durch die Gesetzgebung überholt, da ja der Gläubiger jederzeit selbst die Aussetzung des Verfahrens beantragen und gem. § 8 Abs. 2 DevG die Genehmigung nachsuchen kann, es also in seiner Hand liegt, ob er ein obsiegendes Urteil erlangt oder nicht.

Als Ergebnis kann danach festgestellt werden, daß eine Verurteilung des Schuldners, solange die Devisengenehmigung nicht vorliegt, nicht erfolgen kann. Es fragt sich nur, ob das die Klage abweisende Urteil in der Sache selbst entscheidet oder als bloßes Prozeßurteil anzusehen ist. Hierzu ist zu sagen, daß ja der Anspruch des Gläubigers in dem Urteil keineswegs als „unbegründet" hingestellt wird, sondern daß eben nur ausgesprochen werden soll, daß der Kläger mangels einer Devisennehmigung j e t z t kein zusprechendes Urteil erlangen kann. Die Klage ist also als „zur Zeit unbegründet" „angebrachtermaßen" abzuweisen.[101]) Es ist dagegen nicht angängig, das Fehlen der Devisengenehmigung lediglich als Prozeßhindernis anzusehen.[102]) Vielmehr erfolgt ja die Abweisung aus einem materiell-rechtlichen Grunde, nämlich weil die geforderte Leistung (vorläufig) verboten ist.[103])

Unzulässig dürfte es auch sein, wollte man zwar den Schuldner zur Leistung verurteilen, aber gleichzeitig in den Tenor des Urteils die Worte aufnehmen, daß er nur „nach Wegfall der Klagehindernisse", also nach Beibringung der Devisengenehmigung durch den Gläubiger zur Leistung verpflichtet sei. Ein solches Urteil würde eine Verurteilung zu einer zukünftigen Leistung enthalten, ohne daß die in § 259 ZPO erforderte Besorgnis, daß der Schuldner sich der rechtzeitigen Leistung entziehen werde, vorliegt. Ein solches Verfahren ist unzulässig, da es einmal im Gesetz keine Stütze findet und überdies zu der unabsehbaren Folge führen würde, daß im Wege solcher ausdehnenden Gesetzesauslegung die Gerichte schließlich in jedem Falle, in dem die Leistungspflicht des Schuldners noch von dem Eintritt eines zukünftigen Ereignisses abhängt, nicht zur Klageabweisung, sondern zu einer Verurteilung zur Leistung in Zukunft kommen würden (dann würde z. B. auch der Einwand der Stundung gegenüber einer Zahlungs-

[100]) Buschke a.a.O. S. 138 Anm. 1.
[101]) ebenso Hartenstein a.a.O. S. 298.
[102]) so anscheinend das Kammergericht in JW 1932 S. 2043.
[103]) ebenso Hartenstein a.a.O. S. 299.

klage nicht mehr zur Klageabweisung, sondern ohne weiteres zu einer Verurteilung zu zukünftiger Leistung führen können). Das ist vom Gesetz nicht gewollt und entspricht nicht dem Wesen und Zweck der Einrede im Prozeß.

Schließlich bleibt noch übrig, einige Einzelfragen prozessualer Natur daraufhin zu untersuchen, inwieweit sie durch die Devisengesetzgebung beeinflußt worden sind.

a) Ein Versäumnisurteil gegen den Beklagten ist, solange die Devisengenehmigung nicht vorliegt, unzulässig. Das bedarf nach dem oben Gesagten keiner näheren Begründung, da ja andernfalls in der Tat der Beklagte zu einer gesetzlich verbotenen Leistung verurteilt würde.[104])

b) Ein Zahlungsbefehl kann ohne Vorlegung der Devisengenehmigung gegen den Schuldner nicht erlassen werden.[105]) Denn da der Vollstreckungsbefehl im Ergebnis einem Versäumnisurteil gleichsteht, müssen hier dieselben Gründe maßgebend sein, die oben gegen die Zulässigkeit eines Versäumnisurteils sprechen.

c) Auf eine Feststellungsklage hin darf allerdings ein Urteil ergehen, auch ohne daß eine Devisengenehmigung vorzuliegen braucht, da ja hier der Schuldner nicht zu einer Leistung, also nicht zu einer verbotenen Handlung, verurteilt wird. Dies ist denn auch in den Richtlinien[106]) ausdrücklich gesagt worden. Eine weitere Begründung dieser wohl unbestrittenen Meinung ist nicht erforderlich.[107])

Der Tenor dieses Feststellungsurteils kann unbedenklich dahin lauten, daß der Beklagte verpflichtet sei, an den Kläger Devisen zu leisten. Denn durch ein Feststellungsurteil wird nur gesagt, daß eine solche Verpflichtung besteht, nicht aber auch, daß und wie sie zu erfüllen[108]) ist.

d) Ein Anerkenntnisurteil ist ohne die erforderliche Devisengenehmigung nicht zulässig. Wenn § 307 ZPO bestimmt, daß auf Antrag ohne weiteres eine Verurteilung erfolgen muß, so ist damit nicht ausgesprochen worden, daß das Gericht den Beklagten auch zu einer verbotenen Handlung ver-

---

[104]) wie hier: Müller in JW 1932 S. 1898; Hofmann in JW 1932 S. 2277 Anm. zu 4; Flad a.a.O. A 76; Hartenstein a.a.O. S. 301.

[105]) so richtig Hartenstein in JW 1933 S. 977 Anm. gegen LG Wuppertal-Barmen in JW 1933 S. 977; vergl. jetzt ausführlich Hartenstein a.a.O. S. 306.

[106]) Ri III 4 Abs. 4.

[107]) vgl. Hartenstein in JW 1932 S. 318; ders. a.a.O. S. 305 f; Flad, a.a.O. A. 76.

[108]) Die Erfüllung selbst darf allerdings allein auf dem durch die Devisengesetzgebung vorgeschriebenen Wege erfolgen, so daß, wie oben festgestellt wurde, ein Leistungsurteil auf Zahlung von Devisen ohne Vorliegen einer Devisengenehmigung nicht zulässig wäre.

urteilen darf. Ein Anerkenntnis kann vielmehr nur dann zur Verurteilung führen, wenn der anerkannte Anspruch überhaupt der Verfügung der Parteien unterliegt; über gesetzliche, zwingende Bestimmungen kann sich jedoch eine Partei durch eine prozessuale Handlung, wie es das Anerkenntnis ist, nicht hinwegsetzen. Die gegenteilige Ansicht würde der oben für die Unzulässigkeit einer Verurteilung des Schuldners ohne Devisengenehmigung gegebenen Begründung widersprechen.[109])

e) Dagegen ist ein gerichtlicher Vergleich zwischen den Parteien auch ohne Vorlegung der Devisengenehmigung zulässig, da der Vergleich zwar im allgemeinen eine Verfügung darstellt, so daß gem. § 9 Abs. 2, § 11 Abs. 2 DevG eine Genehmigung erforderlich wäre, die Richtlinien[110]) aber hier ausdrücklich eine Ausnahme zulassen.[111]) Praktisch ist also die Zulässigkeit eines Vergleichs nicht zu bezweifeln, wenn es auch bedenklich erscheint, ob diese Regelung mit dem hier vertretenen Grundgedanken vereinbar ist, daß die Ergebnisse des gerichtlichen Verfahrens mit dem Zweck der Devisengesetzgebung in Einklang zu stehen haben.

f) Für die Aufnahme einer vollstreckbaren Urkunde im Sinne des § 794 Nr. 5 ZPO wird in den Richtlinien[112]) ebenfalls bestimmt, daß sie ohne Devisengenehmigung zulässig ist. Gegenüber der Rechtsnorm-Natur, die dieser Stelle der Richtlinien als einer Ausnahmevorschrift zukommt (vergl. oben III 2), kann man zu keinem anderen Ergebnis kommen, wenn auch der Standpunkt der Richtlinien denselben Bedenken unterliegen muß, wie sie oben zur Frage des Vergleichs geäußert wurden.

g) Für den Erlaß eines Vollstreckungsurteils im Sinne der §§ 722, 723 ZPO ist zunächst im § 39 Abs. 2 DevG angeordnet, daß in Ermangelung einer Devisengenehmigung auch hier auf Antrag das Verfahren ausgesetzt werden muß. Wird ein solcher Antrag nicht gestellt, so muß, wie bei jedem Urteil, auch hier die Klage abgewiesen werden, d. h. auch hier darf eine Verurteilung des Schuldners zu einer verbotenen Leistung nicht erfolgen. Hierfür haben dieselben Gründe zu gelten, wie oben.[113])

h) Die Zwangsvollstreckung ist gemäß ausdrücklicher Bestimmung des § 41 DevG, wenn zur Leistung des

[109]) ebenso Müller in JW 1932 S. 1998; Hartenstein a.a.O. S. 301.
[110]) Ri III, IV Abs. 5.
[111]) wie hier auch bezüglich der Ausnahmenatur von Ri III 4 Abs. 4: Hartenstein a.a.O. S. 638 f; ferner Flad a.a.O. A. 76.
[112]) Ri III, IV.
[113]) ebenso Blau in Steuer Ztg. 1933 S. 117; Hartenstein a.a.O. S. 304; Flad a.a.O. A 77.

Schuldners eine Genehmigung erforderlich ist, gleichfalls nur nach Erlangung der Genehmigung zulässig. Dies muß im Hinblick auf den Zweck der Devisengesetzgebung als selbstverständlich angesehen werden, da ja gerade im Vollstreckungsverfahren die eigentliche Verwirklichung des klägerischen Anspruches, die Leistung, d. h. der eigentlich genehmigungsbedürftige Akt erfolgt. Aus diesem Grunde ist die jetzt im Gesetz ausdrücklich normierte Notwendigkeit der Genehmigung bereits früher allgemein gefordert worden.[114])

i) Das richterliche Fragerecht aus § 139 ZPO ist auch bezüglich der Vorlegung einer erforderlichen Devisengenehmigung auszuüben. Wenn das Oberlandesgericht Düsseldorf in seiner Entscheidung vom 12. 1. 1933[115]) erklärt, daß das Gericht zur Herbeiführung eines Aussetzungsantrages im Sinne des § 39 Abs. 1 DevG gem. § 139 ZPO nicht verpflichtet sei, so kann dem ohne weiteres beigetreten werden. Die hier zur Entscheidung stehende Frage lautet jedoch, ob der Richter die Parteien gem. § 139 ZPO auf die Erforderlichkeit der Genehmigung aufmerksam machen muß. Da, wie festgestellt wurde, eine Verurteilung zur Leistung nicht erfolgen darf, wenn die Genehmigung nicht vorliegt, ist das Vorliegen der Genehmigung ein vom Gericht von amtswegen zu prüfender Umstand.[116]) Ist aber das Vorliegen der Devisengenehmigung von amtswegen zu prüfen, so ist es auch das Recht und die Pflicht des Richters, die Parteien auf dieses Erfordernis hinzuweisen.

---

[114]) vergl. Hartenstein in JW 1932 S. 319; Carlebach in JW 1932 S. 3696; Troeger a.a.O. S. 182; LG Berlin in JW 1935 S. 148; dasselbe in JW 1935 S. 229; Hartenstein a.a.O. Bem. zu § 41.

[115]) OLG Düsseldorf in JW 1933 S. 972.

[116]) ebenso RGZ 143 S. 327; Stein-Jonas a.a.O. III 4 vor § 128; Hartenstein a.a.O. S. 300.

Lebenslauf.

Ich wurde als Sohn des Fabrikbesitzers Eugen Prang und seiner Gattin Hela geb. Lancelle am 3. 9. 06 zu Xanten am Niederrhein geboren. Mit Genehmigung des preußischen Justizministers führe ich den Familiennamen Prang-Lancelle.

Nach Besuch des Städtischen Gymnasiums in Bonn bestand ich in der vorgeschriebenen Zeit unter Befreiung von der mündlichen Prüfung die Reifeprüfung. Im Anschluß hieran durchlief ich meine kaufmännische Lehrzeit im Rhenania-Rheinschiffahrts-Konzern. Mit Erlaubnis des Dekan der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät belegte ich im Winter-Semester 1925/26 erstmalig und zwar an den Universitäten Köln und Bonn. Nach Abschluß meiner kaufmännischen Ausbildung widmete ich mich ganz dem Studium und begab mich an die Universität Halle-Wittenberg. Die erste juristische Staatsprüfung bestand ich beim Oberlandesgericht Naumburg/Saale. Während meiner Studienzeit an der Universität Halle-Wittenberg erhielt ich eine öffentliche Belobigung des Regierungspräsidenten für eine Lebensrettung.

Ich habe bei folgenden Herren Professoren gehört:

in Köln bei: Coenders, Eckert, Goldschmidt, Haymann, Lehmann und Planitz;

in Bonn bei: Landsberg;

in Halle bei: Bilfinger, Boehmer, Brodnitz, Finger, Fleischmann, Hein, Jecht, Joerges, Kisch, Kitzinger, Langheineken, Ruth, Schmaltz, Schmidt.

Nach Ablegung der ersten juristischen Staatsprüfung begab ich mich zur Erlernung von Sprachen nach Cambridge (England). In England bot sich mir die Möglichkeit, im Dienste einer englischen Gesellschaft nach Uebersee zu gehen und mir so weitere Auslandserfahrungen und Sprachen anzueignen. In Süd-Amerika trat ich später in die Dienste der Liebig Company, und zwar in Argentinien. Mit längeren Aufenthalten in Afrika, Portugal, Spanien, Frankreich und England kehrte ich nach Deutschland zurück und trat hier in die Dienste des Stickstoff-Syndikats, in dessen Auslandsabteilung ich zur Zeit tätig bin. Herrn Direktor Dr. Oster verdanke ich durch diese Anstellung die Möglichkeit zur Durchführung dieser Arbeit.

Das Thema der Arbeit wurde mir von Herrn Professor Dr. Ruth gestellt, dem ich an dieser Stelle für seine Hilfs-

bereitschaft und sein Verständnis, das er meinen Interessen entgegenbrachte, meinen ergebenen Dank ausspreche. Als Herr Prof. Dr. Ruth einen Ruf nach Frankfurt/Main erhielt, übernahm Herr Professor Dr. Reinhardt die Berichterstattung. Für Herrn Prof. Dr. Reinhardt ergaben sich hierbei Schwierigkeiten, da er selbst inzwischen einem Ruf nach Königsberg folgte. Seinen Anregungen und Hinweisen verdankt diese Arbeit ihre endgültige Durchführung und Fassung. Ich bin ihm daher zu stetem Dank verpflichtet.

Besonderen Dank schulde ich Herrn Direktor Dr. Eichenauer, der mir durch sein stetes Interesse am Fortgang der Arbeit ein Ansporn war.